

المسئولية الجنائية للموظف العام للامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية

دراسة مقارنة

دكتـــور

عبد الله حسين حميدة

الناشر

دار النهضة العربية

٣٢ شارع عبد الخالق ثروت - القاهرة

٢٠١٠

المسئولية الجنائية للموظف العام للإمتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية

دراسة مقارنة

للدكتـور

عبد الله حسين حميده

الطبعة الثانية

٢٠١٠

دار النهضة العربية

٣٢ ش عبد الخالق ثروت - القاهرة

رقم الإيداع : ١٦٦٤٩/ ٢٠١٠
I.S.B.N. :978-977-04-6519-5

بسم الله الرحمن الرحيم

(قُلْ أَؤُنَبِّئُكُمْ بِخَيْرٍ مِنْ ذَلِكُمْ لِلَّذِينَ اتَّقَوْا عِنْدَ رَبِّهِمْ جَنَّاتٌ تَجْرِي مِنْ تَحْتِهَا الْأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا وَأَزْوَاجٌ مُطَهَّرَةٌ وَرِضْوَانٌ مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ بَصِيرٌ بِالْعِبَادِ * الَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا إِنَّنَا آمَنَّا فَاغْفِرْ لَنَا ذُنُوبَنَا وَقِنَا عَذَابَ النَّارِ * الصَّابِرِينَ وَالصَّادِقِينَ وَالْقَانِتِينَ وَالْمُنْفِقِينَ وَالْمُسْتَغْفِرِينَ بِالْأَسْحَارِ * شَهِدَ اللَّهُ أَنَّهُ لا إِلَهَ إِلَّا هُوَ وَالْمَلائِكَةُ وَأُولُو الْعِلْمِ قَائِماً بِالْقِسْطِ لا إِلَهَ إِلَّا هُوَ الْعَزِيزُ الْحَكِيمُ)

(آل عمران من آية ١٥- ١٨)

إهداء

إلى روح والدى راجياً له من الله الرحمة والمغفرة

إلى أمى التى أضاءت الطريق أمامى بحنانها ودعائها

إلى زوجتى التى وقفت بجانبى وشاركتنى فى آمالى وآلامى

إلى إخوتى وأخواتى

إلى أولادى

إلى كل من قدم لى يد العون حتى خرج هذا البحث إلى النور

أهدى هذه الرسالة

مقدمة

الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، من المشكلات التى تعانى منها الكثير من دول العالم، نظرًا لأن التشريعات الجنائية فى الكثير من دول العالم لم تعط الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية قدرًا من الأهمية فى نصوصها التشريعية، فنجد أن المشرع فى كل دولة وهو بصدد مكافحة الجريمة يحدد الجرائم التى تقع داخل المجتمع ثم يضع لكل جريمة العقوبة المناسبة لها وذلك على أساس أن العقوبة أداة لمكافحة الجريمة ولكن الواقع أن العقوبة فى حد ذاتها، والتى تتمثل فى الحكم الصادر من القضاء ما لم تقترن بتنفيذ لا تكفى لمكافحة الجريمة، فالذى يحد من الظاهرة الإجرامية ليس هو الحكم القضائى العادل فقط ولكن أن يجد هذا الحكم المناخ الملائم له فى مرحلة التنفيذ، ولا يتأتى ذلك إلا بالأخذ بشدة، وصرامة على يد القائمين على مرحلة تنفيذ هذه الأحكام القضائية حتى لا يفلت المجرم من العقاب فمرحلة التنفيذ هى المرحلة التى تضفى على الجانى بأسلوب قاطع صفة المجرم، نظرًا لأن الحكم القضائى ليس إلا قانون الدولة من خلال فكر القاضى الذى قام بالفصل فى النزاع فالكل أذن يجب أن ينحنى أمام هذا الحكم، وإلا سادت الفوضى داخل المجتمع، ومع ذلك فإن كثيرًا من الأحكام القضائية لم تر النور فى مرحلة التنفيذ إما لدوافع الأمن العام، أو لأن هناك تقصير من جانب الجهات الإدارية فينشأ عن ذلك ضياع الكثير من الحقوق التى تتقرر بأحكام قضائية وهذه المشكلة ليست مشكلة عصر معين كما أنها ليست مشكلة دولة معينة بل إنها مشكلة أزلية بدأت على وجه الأرض وذلك منذ بداية احتكام الإنسان إلى قاضى ليفصل فى المنازعات التى تتعلق بشئون حياته مع الآخرين كما أن الكثير من البلاد تعانى من هذه المشكلة فلم تقتصر على البلاد المتخلفة فقط عن ركب الحضارة أو الثقافة القانونية.

ولذلك نجد أن المشرع الفرنسى قد تصدى لهذه المشكلة منذ فترة طويلة من الزمن، فقد نصت المادة ٢٧ من قانون ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٤ بشأن مجلس الدولة، وقد كان أصل هذه المادة – المادة الرابعة من قانون ١٨٦٥، والتى عدلت بالمادة الرابعة من قانون ١٨٨٩ وقد كانت هذه المادة تقضى بأنه يجب على الإدارة أن تتطابق Se Conformer مع أحكام المحاكم الحائزة على حجية الشيء المقضى به، وهذا التطابق لا يقتصر على الأحكام الصادرة من المحاكم العادية بل يشمل أيضاً الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية، نظرًا لأن الأحكام القضائية ذات طبيعة واحدة فهى تصدر من جهة قضائية، إلا أنه يثور التساؤل حول استخدام المشرع المصطلح القانونى تتطابق مع أحكام المحاكم، ولم يستخدم مصطلح تنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم؟

الواقع أن الفقه الفرنسى [1] يرى أنه لا يجوز التسليم بأن فكرة تنفيذ الأحكام القضائية بالمفهوم الدقيق لهذا التعبير فى اللغة القانونية كانت غائبة عن المشرع.

أو أن المشرع قصد بهذا المصطلح التنفيذ كمصطلح قانونى نظراً لأن ذلك يعد تزيدًا من قبل المشرع هو فى غنى عنه.

ولكن مصطلح التطابق له معنى خاص يقصده المشرع فالتطابق مع الأحكام الصادرة من المحاكم من جانب الجهة الإدارية يفرض على الإدارة أن تطابق الحالة الفعلية مع الوضع القانونى بالنسبة لهذا الحكم محل التنفيذ، ولذلك فإنه إذا كان هذا الحكم محل التنفيذ صادراً من القضاء العادى، وكان يقضى ببطلان قرار إدارى مثلاً لعدم مشروعيته فإنه لا يكفى أن تقوم الجهة الإدارية

---

(1) LESSONA, De l'obligation pour L'Administration de "se conformer" a'la chose Jugée par les Tribunaux Judiciaires et administratifs, conseil d'Etat, Etudes et Documents, 1960. P. 322-323.

بتنفيذ هذا الحكم والغاء هذا القرار فقط، ولكن يجب عليها أن تصحح الوضع القانونى لهذا القرار إذ كان هذا التصحيح فى إمكان هذه الجهة من الناحية الفعلية.

أما إذا كان الأمر يتعلق بحكم صادر عن القضاء الإدارى، وكان هذا الحكم يقضى بتعديل قرار إدارى مطعون فيه فإن هذا القانون يلزم الإدارة أن تنشىء حالة من الواقع تتلائم مع هذا التعديل[1].

وعلى الرغم من أن التطابق يُعد أكثر إلزامًا من التنفيذ بالنسبة للجهة الإدارية لأنه لا يقتصر على تنفيذ ما جاء بالحكم فقط، ولكنه علاوة على ذلك يجعل الإدارة تتفاعل مع الحكم القضائى، إلا إننا نرى أن ذلك كان من الناحية النظرية فقط أما فى الواقع العملى فإن الأمر كان لا شك يختلف نظراً لأن المشرع لم يضع جزاء فى حالة عدم تفاعل الإدارة مع هذا الحكم القضائى، فلو فرضنا جدلاً أن الإدارة امتنعت عن التنفيذ أو عن التطابق كما هو ظاهر من منطوق النص، فما هو إذن الجزاء الذى يوقع عليها؟ فالعقوبة إذن هى التى تجعل من النصوص التشريعية مجالاً للاحترام، أما النص التشريعى إذ لم يقترن بعقوبة تنال من يخالفه فإنه يكون محل استهانة من قبل المخاطبين به.

ولذلك نجد أن المشرع الفرنسى لكى يتلاشى هذا القصور التشريعى فقد لجأ إلى فرض غرامة تهديديه ضد من يمتنع عن تنفيذ الحكم القضائى لحثه وحمله على القيام بالتنفيذ، وذلك بالقانون رقم ٥٣٩ لسنة ١٩٨٠ الصادر فى ١٦ يوليو سنة ١٩٨٠ وقد نصت المادة الثانية من هذا القانون على أنه فى حالة عدم تنفيذ حكم صادر عن القضاء الإدارى فإن لمجلس الدولة ولو من تلقاء نفسه أن يحكم بغرامة تهديديه ضد الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام، وذلك لضمان تنفيذ هذا الحكم .

---

(1) LESSONA, op cit. P. 323.

وطبقا لهذا النص فإن الجزاء الذى ينال الجهة الإدارية من جراء امتناعها عن تنفيذ حكم قضائى هو الحكم عليها بالغرامة، وذلك لحثها على القيام بأداء التزامها نحو تنفيذ هذا الحكم، ومن هنا يثور التساؤل حول الطبيعة القانونية لهذه الغرامة؟

هل هذه الغرامة تعد تعويضًا[١] أم أنها وسيلة من وسائل التنفيذ الجبرى يترتب عليها إجبار الجهة الإدارية على تنفيذ إلتزامها؟

الواقع أن الفقه الفرنسي[٢] يرى أن الغرامة سواء كانت نهائية أو مؤقتة لم يعد لها على الإطلاق طبيعة التعويضات، وإن كان الحكم الصادر من الدائرة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية والصادر بتاريخ ٢٧ فبراير ١٩٥٣ كان يميز بين الغرامة المؤقتة والغرامة النهائية، فكان يعتبر الغرامة فى صورتها النهائية تعويضاً أما الغرامة المؤقتة فكان هذا الحكم يعتبر أنها ذات طبيعة مختلطة فالغرامة عند النطق بها تعد أجراء قهر وإجبار وبالتالى لا يكون لها صفة أو طبيعة التعويض، وتصبح عند الوفاء بها بمثابة تعويض نظراً لأنه عند الوفاء بالغرامة فإن القاضى الذى ينطق بها كان يقدر قيمة الغرامة بقيمة الضرر ولكن الحكم الصادر من محكمة النقض فى ٢٠ أكتوبر ١٩٥٩ هجر هذا المبدأ وقضى بأن الغرامة سواء كانت نهائية أو مؤقتة تختلف عن التعويض[٣].

---

(١) من المقرر أن لمجلس الدولة الحق فى أن يحكم بصرف جزء من هذه الغرامة إلى الهيئات المحلية وذلك طبقا لنص المادة السادسة من القانون رقم ٥٣٩ لسنة ١٩٨٠ والتى تنص على أنه يجوز لمجلس الدولة الحكم بعدم صرف جزء من الغرامة للطاعن ويضاف هذا الجزء لرأس مال الهيئات المحلية لتجهيزها.

(2) CHABAS(F) et DEIS (S), Astreintes, Encyclopédie Dalloz, Procédure, no. 57.

(3) CHABAS (F) et DEIS (S) op. Cit No. 57.

وكذلك استقرت محكمة النقض فى أحكامها الحديثة على هذا المبدأ[١].

هذا إلى جانب أن الغرامة ليست وسيلة أو طريقًا للتنفيذ الجبرى، فلا يجوز تكييف الغرامة على إنها طريقاً من طرق التنفيذ الجبرى، وذلك على الرغم من أن الغرامة تهدف دون أدني شك إلي تشجيع تنفيذ الأحكام القضائية وعلى حد تعبير الأستاذ Viziioz فإن الوفاء بالغرامة لا يحرر المدين من التزامه[٢] فاتخاذ إجراءات التنفيذ الجبرى لا تبدأ إلا عند استنفاذ الجزاءات الخاصة ومنها الغرامة، وقد استقرت أحكام محكمة النقض الفرنسية على أن الغرامة تختلف عن إجراء التنفيذ الجبرى وذلك فى حكمها الصادر فى ٢٧ يونية سنة ١٩٩٤[٣] ويرجع ذلك إلى أن الدولة يمكن إدانتها بالغرامة بينما لا يمكن اتخاذ أى إجراء من إجراءات التنفيذ الجبرى ضدها كشخص من الأشخاص المعنوية العامة.

ونظراً لأن الغرامة لا تعد تعويضًا، ولا تعتبر كذلك من اجراءات التنفيذ الجبرى، لذلك نجد أن الفقه الفرنسى قد استقر علىأن الطبيعة القانونية للغرامة هى انها تعد بمثابة عقوبة خاصة Peine Privée [٤].

بل لقد ذهبت إلى ذلك محكمة النقض الفرنسية فى حكمها الصادر فى

---

(1) Cass, 2e civ. 20nov. 1991, D. 1992, iR.5, Cass, Soc. 29 Mai 1990, RT D. Civ. 1991. 534, obs. J. Mestre.

(2) H. VIZIOZ, Les pouvoirs du juge des référés en matiére d'astreinte, J. C. P. 1948.1. 689.

(3) Bul. Inf. C. Cass. No 18; CA - AIX- en provence 18 Janv. 1996, J . C. P. 1996. 11. 22728.

(4) A. ESMEIN, L'origine et la logique de la jurispruderce en Matiére d'astreiNte, RTD civ 1903-5.

٢٠ أكتوبر سنة ١٩٥٩ كما أشار إلى ذلك الأستاذ CHABAS [١].

وبناء عليه فإن الغرامة لم يعد لها صفة تعويض المجنى عليه من جـراء عدم التنفيذ كما هو الشأن فى الماضى.

فليس الغرض من الغرامة إذن تعويض المجنى عليه، ولكنها تهدف إلـى تهديد الجانى وحثه على القيام بالتنفيذ، بل أن الغرامة كوسيلة تهديد تلعـب دوراً هامًا فى روع الآخرين، ولذلك فهى تتشابه مع العقوبة من الناحية الوظيفية فكما أن العقوبة تهدف إلى الوقاية من وقوع الجريمة فإن الغرامة كذلك لها وظيفـة وقائية فهى تهدف إلى الوقاية من الامتناع عن التنفيذ [٢]. ولذلك ذهب البعـض إلى أن الغرامة التهديدية تعد آلة قانونية تهدف إلى الإسراع فى تنفيذ الأحكـام القضائية، وكذلك ضمان هذا التنفيذ [٣]. وحيث أن الغرامة تعد عقوبة فـهى لا تستحق ولا يقضى بها إلا إذا كان هناك خطأ، إلا أن صفة الخصوصية بالنسـبة لهذه العقوبة لا يجعلها تخضع للقانون الجنائى ولذلك لا يؤثر الحكـم الصـادر بالعفو على هذه الغرامة [٤].

ولم يقف المشرع الفرنسى بالنسبة لمشكلة الامتناع عن تنفيـذ الأحكـام القضائية عند حد فرض عقوبة خاصة تتمثل فى الغرامة فى حالة الامتناع عـن التنفيذ بل لقد ألزم المحامى وكذلك كل من يتم توكيله بمباشرة الدعوى أن يفـى بالتزاماته دون حاجة إلى سند وكالة جديد إلى أن يتم تنفيذ الحكم محل الوكالـة،

---

(1) CHABAS (F) et DEIS (S) op. Cit., No., 64.

(2) CHABAS (F) ET DEIS (S), op. Cit. N. 57.

(3) DREIFUSS (M) ET BOMPARD (A), Du pouvoir comminatoire au pauvoir de sanction, A.J. D.A. 1998, P. 3

(4)Cass. Crim 19 Fev. 1964, D. 1964. 376. Et C.E. 21 Sept. 1989, D. 1989, 124, note. C.Debbasch.

وذلك طبقا لنص المادة ٤٢٠ من قانون الإجراءات المدنية الجديد والتى نصت على أنه "يجب على المحامى أو وكيل الدعوى أن يفى بالتزامات وكالته دون حاجة لوكالة جديدة لحين تنفيذ الحكم محل الوكالة بشرط أن يتم التنفيذ فى أقل من سنة وذلك اعتباراً من التاريخ الذى يكون الحكم قد جاز فيه حجية الشىء المقضى به.

فطبقًا لهذا النص فإن دور المحامى أو من تم توكيله لإقامة الدعوى لا يقتصر على السير فى إجراءات الدعوى حتى يصدر فيها حكم قضائى ولكن تمتد هذه الوكالة تلقائيًا ودون سند وكالة جديد إلى حين تنفيذ الحكم وقد حدد المشرع هذه الفترة التى تمتد فيها الوكالة بعد صدور الحكم بسنة و تبدأ هذه السنة من اليوم الذى يصبح فيه الحكم حائزاً على حجية الشىء المقضى به[١] ولا شك أن هذه السنة كافية لتنفيذ الحكم، ولذلك نرى أن العلة التشريعية من هذا النص أن المشرع راعى أن الوكيل أو المحامى الذى باشر إجراءات الدعوى حتى حصل على حكم فيها يعد هو الأجدر من غيره فى مجال تنفيذ هذا الحكم ومما يؤكد ذلك أن المشرع جعل مدة السنة تبدأ من التاريخ الذى يعد فيه الحكم قابلاً للتنفيذ.

أما عن موقف القضاء من هذه المشكلة فقد استقرت أحكام مجلس الدولة على أن المتقاضى الحائز على حكم قضائى مزيل بالصيغة التنفيذية يحق له أن يستند إلى القوة العادية لضمان تنفيذ حكمه[٢].

أما فى التشريع المصرى فنجد أن المشرع الدستورى قد جرم هذا

---

(1). GEORGES WIEDERKEHR, Exécution des jugements et actes, Encyclopedie, Dalloz procedure. 11. No. 179.

(2) Conseil d'Etat, 30 Nov. 1923, Couitéas, Dalloz 1923, 11 Partie, P. 59, C.E. 22 Janv. 1943, Lenenveu, D. 1944, 3e partie, P. 41.

الفعل، حيث نصت المادة ٧٢ من الدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١ على أن تصدر الأحكام وتنفذ باسم الشعب، ويكون الإمتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون وللمحكوم له فى هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة، ولم يقف المشرع المصرى عند حد تجريم فعل الامتناع، بل لقد وضع جزاءاً قاسياً لمن يرتكب هذا الفعل، ويتمثل ذلك فى عقوبة الحبس والعزل من الوظيفة فقد نصت المادة ١٢٣ من قانون العقوبات على أن "كذلك يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومى امتنع عمدًا عن تنفيذ حكم، أو أمر مما ذكر بعد مضى ثمانية أيام من إنذاره على يد محضر إذا كان تنفيذ الحكم أو الأمر داخلاً فى اختصاص الموظف [1].

وإذا نظرنا إلى هذه النصوص التشريعية التى تعالج مشكلة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فى كل من القانون الفرنسى والمصرى، ومدى فاعليتها فى ردع الجانى وحثه على القيام بالتنفيذ، نجد أن العقوبة الخاصة التى نص عليها المشرع الفرنسى ، والتى تتمثل فى الغرامة التهديدية ليست كافية لحل هذه المشكلة، نظرًا لأنها تتعلق بالجانب المادى فقط، ولا تمس شخص المجرم

---

(١) الواقع أن المشرع قد توسع فى المادة ١٢٣ عقوبات فلم يكتف بتجريم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فقط، بل لقد حرم الامتناع عن تنفيذ أحكام القوانين واللوائح والأوامر الإدارية الصادرة من الجهات الحكومية، وكذلك التأخير فى تحصيل الرسوم والأموال العامة المستحقة للخزانة العامة للدولة، وحعل عقوبة هذه الجرائم الحبس والعزل وذلك طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة ١٢٣ عقوبات، والتى تنص على أنه "يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومى استعمل سلطة وظيفته فى وقف تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة، أو احكام القوانين واللوائح، أو تأخير تحصيل الأموال والرسوم، أو وقف تنفيذ حكم أوامر صادر من المحكمة، أو من أية جهة مختصة.

كالحبس مثلاً مما يقلل من فاعليتها من الناحية العملية فى ردع الجانى، ولذلك فإن العقوبة التى قررها المشرع المصرى تعد أكثر تأثير على نفس المجرم لما تحمله بين طياتها من مساس بشخص الجانى، بل وتتلائم مع هذا الفعل الإجرامى، حيث لم يقتصر على عزل المجرم عن المجتمع عن طريق الحبس بل تمتد ايضًا إلى عزله من الوسط الذى يمارس فيه عمله الوظيفى وذلك عن طريق عزله من الجهاز الإدارى الذى يعمل فيه، وا لذى تلتصق به جذوره الإجرامية، وذلك عن طريق العزل من هذه الوظيفة.

هذا بالإضافة إلى أن القضاء فى فرنسا كثيرًا ما يتقاعس عن الحكم على الجهة الإدارية بهذه الغرامة، وذلك على الرغم من كثرة الطلبات والشكاوى المرفوعة من أصحاب الشأن والتى يطالبون من خلالها بتوقيع غرامة على هذه الجهة لامتناعها عن القيام بتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة لصالحهم.

فإدانة الجهات الإدارية بغرامات تهديدية إذن لا يزال نادراً [١]. وقد يرجع ذلك إلى أن الحكم على هذه الجهات الإدارية بهذه الغرامة إنما يحمل فى ثناياه حث الإدارة عن التخلى عن امتناعها عن التنفيذ [٢]. دون أن يكون هناك قهر أو اجبار لحمل الإدارة على التنفيذ الفعلى.

ومما يؤيد ذلك أننا نجد أول غرامة فرضت فى ١٧ مايو سنة ١٩٨٥[٣]. وذلك على الرغم من أن هذا القانون قد صدر فى ١٦ يوليو سنة ١٩٨٠ أى بعد خمس سنوات من تاريخ صدور القانون، وهذا ما أشار إليه رئيس الوزراء.

---

(1) DREIFUSS (M) ET BOMPRAD (A), op. cit. P. 4 .

(2) A.J.D.A.P. 454, J.C.P. 85, ed. G. 11, 20448.

(3) C.E. Merreret, 17 Mai, 1985, P. 149. RFDA, 1985. P. 842, D. 1985, P .583. Note Jean marie, Auby.

فى فرنسا فى المنشور الذى أعده بخصوص تنفيذ أحكام القضاء حيث قرر أنه خلال السنوات من ١٩٨١٠ حتى سنة ١٩٩٢ لم تتقرر إلا خمس غرامات لصالح المتقاضين، وذلك من ضمن ٨٠٠ طلب تقدم بها أصحاب الشأن كانوا يطالبون فيها بفرض غرامة لامتناع الجهات الإدارية عن تنفيذ الأحكام الصادرة لصالحهم، وبذلك تكون نسبة الحالات التى فرض فيها مجلس الدولة غرامة على الجهات الإدارية لامتناعها عن تنفيذ الأحكام القضائية من جملة الشكاوى والطلبات المرفوعة من أصحاب الشأن والمتضررين من الامتناع عن تنفيذ الأحكام الصادرة لصالحهم تعادل ٠,٦٥% والنسبة الأخرى وهى ٩٩,٣٥% لم تلق اهتماماً من القضاء إلا إنه منذ عام ١٩٩٤ قد حدث تقدم فى هذا المجال حيث قرر القسم القضائى بمجلس الدولة عشرة غرامات من جملة ١٨٧ طلب كان أصحاب الشأن قد تقدموا بها لامتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الصادرة لصالحهم أى بنسبة ٥,٣٥% من جملة الطلبات المقدمة (١).

ولاشك أن هذا التقرير الذى أعده رئيس الوزراء فى فرنسا يدل دلالة قاطعة على أن فرنسا كبلد متحضر ثقافياً وقانونياً يعانى أيضاً من مشكلة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، فهناك الكثير من الأحكام القضائية الواجبة التنفيذ فى فرنسا لايزال أصحابها يعانون من عدم الحصول على حقوقهم التى تقررت عن طريق هذه الأحكام، والتى لم تجد لها مجالا للتنفيذ، فصاحب الشأن لايلجأ الى القضاء لكى يفرض غرامة على الادارة لحثها على التنفيذ إلا إذا وجد أن هناك الكثير من الصعوبات والعوائق التى تحول بينه وبين التنفيذ، فإذا مالجأ إلى مجلس الدولة كجهة قضائية طالبا منه أن يهدد الإدارة لحملها على التنفيذ وذلك عن طريق الحكم عليها بغرامة كما هو منصوص عليه فى القانون

---

(1) Muriel Dreifuss et Alain Bompard, op. cit. P. 4.

فيتقاعس القضاء عن ذلك، ويتخذ موقفا سلبيا تجاه صاحب الشأن كما هو ظاهر من هذا التقرير، فلا شك أن هذا المسلك من جانب مجلس الدولة الفرنسى يدل على أن الإدارة ليست هى العائق الوحيد أمام تنفيذ الأحكام القضائية بل إن القضاء ذاته بما يتخذه من مواقف سلبية وتجاهله تطبيق القانون يعد أيضاً عائقاً من العوائق التى تحول دون تنفيذ هذه الأحكام.

هذا إلى جانب أن مرحلة التنفيذ تكاد تخلو من الرقابة القضائية، نظراً لاستقلال كل من سلطتى القضاء والتنفيذ فسلطة القضاء تقف عند صدور الحكم القضائى[1]، ثم بعد ذلك تتولى السلطة التنفيذية القيام بعملية التنفيذ، ولا شك أن عملية تنفيذ الحكم القضائى لا تقل أهمية عن عملية إصدار الحكم ذاته، بل هى أكثر أهمية منها، نظرًا لأن العقاب لا ينال الجانى إلا عن طريق تنفيذ الحكم فمنذ هذا التاريخ تظهر القيمة الحقيقية للحكم وليس من تاريخ إصداره ويدل على ذلك أن هناك أحكام تصدر، ثم لا تجد مجالها فى التنفيذ فتكون بذلك عديمة الجدوى ولذلك نستطيع القول أن مرحلة التنفيذ هى المرحلة التى تجنى فيها ثمرة الحكم، وانطلاقاً من هذا المبدأ فقد اهتمت بعض الدول بعملية تنفيذ الحكم القضائى، ولم تقصرها على السلطة التنفيذية فقط، بل مدت مظلة القضاء على هذه المرحلة الحاسمة، وذلك كما هو الحال فى القانون الفرنسى حيث يوجد

---

(١) وإذا نظرنا إلى الشريعة الإسلامية نجد أنها سبقت القوانين الحديثة فى الإشراف القضائى على مرحلة التنفيذ فقد كان قضاء المظالم وقضاء الحسبة وهما نوعان من أنواع القضاء فى الإسلام تنفذ أحكامهما فورًا ومباشرة بمعرفة أحد القضاة، هذا إلى جانب أنه كانت توجد بعض أحكام القضاء العادى والتى كانت تنفذ بمعرفة القضاء أنفسهم انظر فى ذلك – المستشار/ عبدالحميد سليمان- الحكومة والقضاء فى الإسلام، مكتبة التراث الإسلامى، ١٩٨٢- ص ١٠٥.

قاضى تطبيق العقوبة وذلك بمقتضى قانون ٢٣ ديسمبر ١٩٥٨[١] إلا أن دوره يقتصر على تطبيق العقوبات السالبة للحرية فلا يشمل الحالات التى تمتنع فيها الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية.

هذا بالإضافة إلى أن فقه القانون الجنائي لم يتناول هذه الجريمة فى حديثه عن الجرائم التى تقع من الموظف العام، وذلك على الرغم من أهمية هذه الجريمة من الناحيتين القانونية والعملية، فساحات المحاكم لا تخلو من مشاكل الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، بل إن هذه الجريمة لا تقل أهمية عن سائر الجرائم التى تقع من الموظف العام والتى يعطى لها فقه القانون الجنائى كثيرا من الاهتمام كجرائم الرشوة وسائر الجرائم الأخرى التى يكون الفاعل فيها الموظف العام.

لذلك فإننا سوف نتناول هذه الجريمة بإذن الله تعالى على الوجه التالى:

نبدأ الحديث أولا من خلال فصل تمهيدى عن السياسة التشريعية فى تجريم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، ثم بعد ذلك نقسم هذا البحث إلى قسمين:

---

(1)DELOBEAU, Juge de l'application des peines Encyclopedie, Juridique, Dalloz penal. 1v.

القسم الأول

مفترضات الجريمة وأركانها وعقوبتها

ونتحدث فيه من خلال ثلاثة أبواب

الباب الأول: مفترضات الجريمة ونقسمه إلى فصلين.

الفصل الأول: تخصصه لصفة الجانى.

الفصل الثانى: نتحدث فيه عن الحكم القضائى.

الباب الثانى

أركان الجريمة

ونتحدث من خلاله فى فصلين:

الفصل الأول: الركن المادى.

الفصل الثانى: الركن المعنوى.

الباب الثالث

العقوبة

ونقسمه إلى ثلاث فصول:

الفصل الأول: عقوبة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فى القانون الفرنسى.

الفصل الثانى: عقوبة الامتناع عن تنفيذ الأحكام فى القانون المصرى.

الفصل الثالث: تفريد العقاب وأثره على عقوبة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية.

القسم الثانى

الأحكام الإجرائية وإجراءات رفع الدعوى

ونتحدث فيه من خلال بابين:

الباب الأول

الأحكام الإجرائية

ونقسمه إلى فصلين:

الفصل الأول: الإنذار.

الفصل الثانى: المدة القانونية لتنفيذ الأحكام القضائية.

الباب الثانى

إجراءات رفع الدعوى

ونقسمه إلى ثلاثة فصول:

الفصل الأول: إجراءات رفع الدعوى الجنائية ضد الموظف العام.

الفصل الثانى: إجراءات رفع الدعوى الجنائية ضد أعضاء المجالس البرلمانية.

الفصل الثالث: إجراءات رفع الدعوى ضد الوزراء.

فصل تمهيدى

السياسة التشريعية فى تجريم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية

تهدف السياسة التشريعية فى التجريم إلى وضع عقوبة تتناسب من حيث الجسامة مع قيمة المصلحة الاجتماعية التى يريد الشارع حمايتها بهذا التجريم، فإذا ما نظرنا إلى تشريعات الدول فى هذا المجال نجد أنها تختلف، فبعض التشريعات كالقانون الفرنسى يجد فى الغرامة المالية ضد الجهة الإدارية وكذلك ضد الموظف الممتنع عن تنفيذ الحكم القضائى وسيلة للضغط عليه، وحمله على تنفيذ الحكم القضائى، وهناك تشريعات كالتشريع المصرى لا يقتصر على ذلك بل يتشدد فى هذا المجال بحيث لا يتوقف أثر العقاب على مجرد المساس بالجانب المادى للجانى والمتمثل فى العزل من الوظيفة، ولكن يمتد إلى المساس بشخص الجانى ويتمثل ذلك فى الحبس.

فما هى إذن فلسفة المشرع فى العقاب على جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية؟

الواقع أن العقوبة لم تعد تهدف إلى التكفير عن الخطأ الذى وقع من الجانى فقط[1]، ففلسفة المشرع العقابية لا تهدف إلى تحقيق العدالة فقط، وهى توقيع جزاء جنائى على من يرتكب الفعل الإجرامي المخالف لأوامر المشرع لأن هذه الفلسفة من جانب المشرع فلسفة عقيمة لا ينتج عنها سوى إنزال العقاب بالعضو المذنب فى المجتمع، دون أن يكون لها هدف اجتماعى أو منفعى وذلك عن طريق الحيلولة دون وقوع الجريمة فى المستقبل، لذا فإن الفلسفة العقابية فى

---

(١) د. محمود محمود مصطفى- شرح قانون العقوبات - القسم العام- دار الثقافة ١٩٥٠- طبعة أولى- ص١١.

هذه الجرائم تقوم بالإضافة إلى فكرة تحقيق العدالة على فكرة أساسية أو أصلية أخرى وهى تحقيق منفعة لسائر أفراد المجتمع، وذلك عن طريق إنذار جميع المكلفين بعدم الإقدام على ارتكاب الجريمة، وهذا الإنذار ينبعث من الرهبة الناشئة من هذه العقوبة فعندما ينال المجرم جزاءه عن طريق توقيع العقوبة عليه، فإن ذلك يكون دافعًا لسائر أفراد المجتمع إلى عدم الاقتداء به والكف عن ارتكاب الجريمة.

إذن فالفلسفة العقابية فى هذه الجرائم تقوم على الجمع بين تحقيق العدالة وذلك عن طريق توقيع عقوبة مناسبة، وكذلك تحقيق المصلحة الاجتماعية من خلال المحافظة على الأمن والكيان الاجتماعى بما يترتب عليه نشوء منفعة لأفراد المجتمع.

لأن القانون بما ينطوى عليه من عقاب إذا كان المشرع يهدف من تطبيقه تحقيق المصلحة الاجتماعية أو المنفعة فقط دون أن ينظر لاعتبارات العدالة فإن هذا القانون يكون قانونًا نفعيًا فقط[1]، وكذلك إذا كانت فلسفة المشرع تقوم على فكرة تحقيق العدالة فقط ولو أدى ذلك إلى التضحية بالمصلحة الاجتماعية لأفراد المجتمع لكان قانوناً عادلاً دون أن يترتب عليه تحقيق منفعة اجتماعية، لذا كان المعيار فى فلسفة العقاب على هذه الجرائم يقوم على فكرة الجمع بين تحقيق العدالة وتحقيق المنفعة فى آن واحد.

ولذلك ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أن إصرار الوزير على عدم تنفيذ حكم محكمة القضاء الإدارى ينطوى على مخالفة لقوة الشيء المقضى به وهى مخالفة قانونية لمبدأ أساسى واصل من الأصول القانونية تمليه الطمأنينة العامة وتقضى به ضرورة استقرار الحقوق والروابط الاجتماعية استقراراً ثابتًا

---

(١) د. أحمد فتحى سرور- الجرائم الضريبية- دار النهضة العربية – بدون تاريخ ص ٢٤.

ولذلك تعتبر المخالفة القانونية فى هذه الحالة خطيرة وجسيمة لما تنطوى عليه من خروج سافر على القوانين فهى عمل غير مشروع[1].

وبذلك تكون محكمة القضاء الإدارى قد أرست فكرة المصلحة العامة كهدف من أهداف العقوبة فى هذه الجريمة لما فيها من ضرورة استقرار الحقوق والروابط الاجتماعية، هذا إلى جانب أن المشرع قد قرر عقوبة مغلظة ومشددة تمس حياة الموظف الشخصية عن طريق الحبس، وتمس الحياة المادية عن طريق العزل من الوظيفة بما يترتب عليه فقدان المورد أو المصدر المادى للجانى.

فهذه العقوبة إذن تجعل الموظف يتراجع كثيرا قبل أن يرتكب هذه الجريمة، بل قد يؤدى الخوف من هذه العقوبة ومالها من آثار إلى منع وقوع الجريمة أى أن هذه العقوبة لها أثر مستقبلى فى منع الجريمة[2].

---

(١) محكمة القضاء الإدارى حلسة ٢٩ يونيه ١٩٥٠ ، مجموعة مجلس الدولة، س ٤ ص ٩٥٧ رقم ٣٠٣.

(٢) وإذا نظرنا إلى كيفية تنفيذ الأحكام القضائية فى عهد الدولة الإسلامية، نجد أنها كانت تنفذ على وجه السرعة ودون مماطلة ويرجع ذلك إلى سببين: السبب الأول: أن الذى كان يتولى التنفيذ كان الحاكم أو الخليفة أو كل من يعهد إليه بذلك من قبل الحاكم، ولذلك ذهب ابن خليل الطرابلسى إلى أن القطع لعقوبة السرقة يقوم به الإمام، وله أن يندب من ينوب عنه فى ذلك وقد يكون من ينوب عنه القاضى أو غيره ويستحب للسلطان أن يختار رجلا عدلا لإقامة الحدود على أهلها ولذلك كان على بن أبى طالب يقيم الحد لأبى بكر وعمر بن الخطاب فى خلافتهما أما العقوبات التى تتعلق بالقصاص فى الجراحات فإن تنفيذها يكون يدعوه طبيب، ويكون أجره على المقتضى له. إذن فالمشرع الإسلامى كان يوفر الإشراف القضائى على مرحلة التنفيذ، وذلك حتى يحقق العقاب الغاية المقصودة منه لصالح المحكوم عليه ولصالح المجتمع بأثره. أنظر فى ذلك: - الإمام علاء الدين أبى الحسين على بن خليل الطرابلسى

الحنفى- معين الحكام- الطبعة الأولى- المطبعة الإميرية- بولاق مصر سنة ١٣٠٠ هجرية ص ٥١. - المستشار عبد الحميد أحمد سليمان- الحكومة والقضاء فى الإسلام- مكتبة التراث الإسلامى ١٩٨٢ ص ١٠٤. السبب الثانى: الخوف من عقاب الله فى الآخرة وتأنيب ضمير الجانى كان يدفع به إلى تنفيذ الحكم طواعيه: ومما يؤيد ذلك أن امرأة أتت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، وهى حبلى من الزنا فقالت يا رسول الله أصبت حدًا فأقمه علـى فأمرها الرسول صلى الله عليه وسلم أن تذهب حتى تضع وليدها فلما ولدت آتته بالصبى فى خرقة وقالت هذا قد ولدته فقال لها الرسول صلى الله عليه وسلم اذهبى فارضعيه حتى تفطميه فلما فطمته آتته بالصبى وفى يده كسرة خبز فقالت هذا يا نبى الله قد فطمته وقد أكل الطعام فدفع الصبى إلى رجل من المسلمين ثم أمر بها فحفر لها إلى صدرها وأمر الناس فرجموها- انظر صحيح مسلم بشرح النووى – الجزء الحادى عشر باب حد الزنا – المطبعة المصرية ص ٢٠٣. كما روى أيضًا أن عمرو بن هشام (أبا جهل) ابتاع من رجل غريب عن مكة يقال له الاراشى ابلاً وماطله أبو جهل فى دفع ثمنها فلجأ الأراشى إلى جمع من قريش لكى يساعدوه على أخذ حقه من أبى جهل فأحالوه على الرسول صلى الله عليه وسلم تخلصًا من مفاتحة أبى جهل فى هذا الأمر، وتهكمًا بالرسول إلا أنه عليه الصلاة والسلام قد خيب ظنهم واسترد للرجل حقه. يقول أبن هشام: فأقبل الإراشى حتى وقف على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا أبا عبد الله أن أبا الحكم بن هشام قد غلبنى على حق لى قبله، وأنا رجل غريب ابن سبيل، وقد سألت هؤلاء القوم عن رجل يؤدينى ما عليه، ويأخذ لى حقى منه فأشاروا إليك فخذ لى حقى منه يرحمك الله. قال ابن هشام، وخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم مع الرجل إلى أبي جهل فضرب عليه بابه فقال من هذا قال محمد فأخرج إلى فخرج إليه، ومـا فى وجهه من رائحة قد انتقع لونه فقال أعط هذا حقه قال نعم لا تبرح حتى أعطيه الذى له. قال ابن هشام نقلاً عن ابن اسحاق فدخل فخرج إليه بحقه فدفعه إليه ثم انصرف رسول الله صلى الله عليه وسلم، وقال للإراشى الحق بشأنك فأقبل الأراشى حتى وقف على ذلك المجلس فقال جزاه الله خيرًا فقد والله أخذ لى حقى ثم لم يلبث أبو جهل أن جاء فقالوا له ويلك مالك والله ما رأينا مثل ما صنعت قال ويحكم والله ما هو إلا أن ضرب على بابى وسمعت صوته فملئت رعبًا ثم خرجت إليه وإن فوق رأسه لفحلاً من الإبل ما رأيت مثل هامته ولا قصرته ولا أنيابه

ولكن المشرع لم يهدف من التشريع أن يقف عند حد الرهبة لسائر أفراد المجتمع من العقوبة فقط وإلا كان هذا التشريع مشوبًا بالقصور لانتفاء عنصر أساسى وجوهرى من أركانه ألا وهو العدالة، فالعدالة تقتضى أن من يخالف أوامر الشارع يوقع عليه جزاء يتناسب مع جسامة مخالفته لهذه الأوامر، ولهذا نجد أن محكمة القضاء الإدارى قررت مساءلة الحكومة عند مخالفتها لأوامر الشارع وامتناعها عن تنفيذ الأحكام القضائية، فهى بذلك قد ساوت بين الحكومة وبين سائر الموظفين كأعضاء فى الجهاز الحكومى من ناحية المسئولية والمسئولية هنا تعنى توقيع العقوبة، لأن هناك تلازماً بين العقوبة وبين المسئولية[1]، ولذلك فقد ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أن امتناع الحكومة عن تنفيذ الأحكام النهائية الصادرة ضدها ينطوى على إخلال خطير بقوة الشيء المقضى به، لأنها مسئولة عن تنفيذ الأحكام عامة، فمسئوليتها عن تنفيذ ما يصدر ضدها من الأحكام أشد وأوجب[2].

لذلك سوف نتحدث فى السياسة التشريعية لجرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية من خلال ثلاث مباحث:

لفحل قط والله لو أبيت لأكلني. وأنظر- السيرة الحلبية للعلامة على بن برهان الدين الحلبى الشافعي- الجزء الأول- مطبعة مصطفى البابى الحلبى وأولاده بمصر- رجب ١٣٤٩ ص ٣٠٠. وأنظر كذلك السيرة النبوية لابن هشام تحقيق الدكتور محمد فهمي- الجزء الأول- المكتبة التوفقية ص ٣٥٦. هكذا يتضح لنا جليًا أن الرهبة من الرسول صلى الله عليه وسلم كحاكم للمسلمين كانت تحمل البشر على تنفيذ أحكامه.

(١) أنظر د. نبيل أحمد السيد زهير- المسئولية الجنائية المفترضة – رسالة دكتوراه- القاهرة بدون تاريخ ص ١.

(٢) محكمة القضاء الإدارى جلسة ١٩٥١/٥/٢٢ مجموعة مجلس الدولة، س ٥ ص ٩٥٧ رقم ٢٧٦.

المبحث الأول: الفلسفة التشريعية وأسباب التحريم.

المبحث الثانى: المعيار الذى استند عليه المشرع فى تجريم هذا الفعل.

المبحث الثالث: المسئولية الجنائية وعلاقتها بالمسئولية التأديبية.

المبحث الأول

الفلسفة التشريعية وأسباب التجريم

ويقصد بالفلسفة التشريعية فى التجريم السياسة التى يسلكها المشرع فى تحديد ما يعد جرائماً من أفعال أو امتناعات[1]، وتدخل المشرع بتجريم فعل من الأفعال يكون ذلك بقصد حماية المصالح الجوهرية للجماعة[2] لأن السياسة الجنائية التى يجرم المشرع من خلالها الأفعال ما هى إلا انعكاسات لحاجات الجماعة داخل المجتمع، وبناء عليه فإن السياسة التجريمية للدولة تتأثر دائمًا بالظروف المحيطة بالأفراد داخل هذا المجتمع، وكذلك بسلوك الأفراد، فيأتى التجريم فى حقيقته صدى لما يسود المجتمع من ظروف سياسية واجتماعية واقتصادية وثقافية.

ولذلك فإن لكل قاعدة من قواعد القانون مصلحة تحميها وغاية تستهدفها، ولا تخرج قواعد قانون العقوبات عن هذا المبدأ، فلكل قاعدة جنائية تقرر جريمة حق، أو مصلحة يقع بارتكاب الجريمة عدوان عليها ويرمى القانون إلى حمايتها بالجزاء الجنائى، هذا الحق هو ما يسمى بالموضوع القانونى للجريمة وهو يشكل علة التجريم وطبقًا لذلك إذا انتفت فى الفعل المكون للجريمة صلاحية

---

(١) الدكتور/ محمود محمود مصطفى- المرجع السابق – ص ٨.

(٢) الدكتور/ مأمون محمد سلامة- قانون العقوبات- القسم الخاص- الجرائم المضرة بالمصلحة العامة- ١٩٨١- ١٩٨٢ دار الفكر العربى ص ١١.

الأضرار بالمحل القانوني انتفت بالتالى العلة من تجريمه[1].

فالقاعدة الجنائية المجرمة إذن هى التى من خلالها يعبر المشرع عن إرادته فى تجريم فعل من الأفعال وهى تتكون من شقين، الشق الأول تكليف حيث يلزم المشرع فيه المكلف بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل، والشق الثانى جزاء يتمثل فى العقوبة فى حالة مخالفة المكلف لهذه القاعدة، ومن ثم جرم المشرع الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية.

والفلسفة التشريعية فى تجريم هذا الفعل ترجع إلى:

أولاً: امتناع الوزراء وكبار المسئولين فى الجهاز الإدارى للدولة عن تنفيذ الأحكام القضائية:-

وهذا ما جاءت به المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٥٢ التى أضافت الفقرة الثانية إلى المادة ١٢٣ حيث جاء بها أن هذه الإضافة قصد بها القضاء على ما كثرت منه الشكوى من امتناع الوزراء المسئولين فى الوزارات المختلفة عن تنفيذ الأحكام التى يصدرها مجلس الدولة أو تراخيهم فى تنفيذها، الأمر الذى لم يكن يخضع الموظف المسئول عن التنفيذ إلا للمسئولية المدنية فقط، فجاء النص بعقوبة الحبس والعزل لكل موظف عمومى يمتنع عمدًا عن تنفيذ حكم أو أمر مما ذكر بعد مضى ثمانية أيام من إنذاره على يد محضر.

فمما لا شك فيه أن الرهبة من هاتين العقوبتين تؤدى إلى قيام المسئول عن التنفيذ إلى تنفيذ الأحكام القضائية، وعدم التراخى فى ذلك، وهذا لا يتوافر فى المسئولية المدنية والتى يتمثل الجزاء فيها فى دفع مبلغ من المال فى شكل

---

(١) الدكتور/ محمد زكى أبو عامر- قانون العقوبات- القسم العام الطبعة الأولى ١٩٨٦- دار المطبوعات الجامعية- ص ٤٠.

تعويض للمحكوم له من جراء عدم التنفيذ، وقد كان الذى يجرى عليه العمل فى المحاكم قبل هذا القانون هو تعويض المحكوم له فى حالة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، وقد حدث ذلك فى قضية تتحصل وقائعها فى أن ضابطًا كبيرًا فى الجيش المصرى قد أحيل للمعاش لأسباب غير صحيحة بناء على قرار صادر فى ١١ من فبراير ١٩٤٧ وتاريخ الإحالة للمعاش فى ٢ يناير ١٩٤٧ فقام برفع دعوى قضائية على هذا القرار، وحكم فيها بإلغاء القرار الصادر فى ١١ فبراير ١٩٤٧.

ورغم صراحة هذا الحكم فقد امتنع وزير الحربية عن تنفيذه رغم إنذاره بالتنفيذ فأقام المحكوم له دعوى قضائية على كل من وزارتى الحربية والبحرية والمالية ومعالى الفريق محمد حيدر باشا بصفته الشخصية، ورغم ذلك فقد أصر وزير الحربية على عدم التنفيذ واستند إلى أن عدم تنفيذ الحكم القضائى يرجع لاعتبارات تتصل بالمصلحة العامة، وحدها إذا مضى على المدعى عامان وهو فى المعاش والفنون الحربية سريعة التطور فلم يكن من المصلحة إعادته للخدمة بعد أن انقطعت صلته بالتطورات الحديثة فى فنون الحرب إلا أن المحكمة لم تعتبر ذلك مبررًا لعدم التنفيذ، وقضت بجلسة ٢٩ يونيه ١٩٥٠ أنه بالنسبة للمدعى عليه الثالث يعد امتناعه عن تنفيذ الحكم بالرغم من إنذار وتحذيره من نتيجة مسلكه خطأ شخصيًا يستوجب مسئوليته عن التعويض المطالب به، من ماله الخاص، وقد قدر حكم المحكمة التعويض بمبلغ ألفى جنيه مصرى يدفعها وزير الحربية بالتضامن مع وزارة الحربية والمالية[1].

---

(١) محكمة القضاء الإدارى السنة الرابعة القضية رقم ٨٨ لسنة ٣ قضائية ص ٩٥٦ وما بعدها رقم ٣٠٣.

ثانيًا: الاستهانة بأحكام القضاء:

من الدوافع كذلك التى أدت إلى تجريم هذا الفعل أن الحكم القضائى لا يقابل بالاهتمام من جانب الجهات المختصة بالتنفيذ، فمما لا شك فيه أن الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية من قبل الجهات المختصة بتنفيذها ليس إلا استهانة بأحكام القضاء، وهى الجهة التى جعل الدستور بيد أعضائها القرار النهائى فى شأن حقوق الأفراد، وواجباتهم، وحرياتهم ترد عنهم العدوان، وتقدم لمن يلوذ بها الترضية القضائية التى يكفلها الدستور، أو القانون، أو كلاهما، لا يثنيها عن ذلك أحد، وليس لأى جهة أيا كان شأنها أن تصرفها عن مهامها، أو تعطلها عن ذلك العمل الدئوب.

ولذلك جعل الدستور المصرى كما هو نص المادة ٦٦ منه لهؤلاء القضاة الاستقلالية فى ممارسة العمل بحيث لا يكون عليهم سلطان فى قضائهم غير القانون، وليس لأى سلطة الحق فى أن تتدخل فى القضايا أو شئون العدالة، وبناء عليه لا يجوز للسلطة التنفيذية قبل أن يصدر الحكم القضائى أن تقوم بعمل من جانبها يجهض القرار القضائى قبل صدوره، أو تحاول من جانبها بعد صدوره أن تعرقل تنفيذه، أولا ينفذ تنفيذاً كاملاً، كذلك ليس للسلطة التشريعية أن تنقض قراراً قضائيًا أو تتدخل فى تشكيل هيئة قضائية لتؤثر على قدرتها فى إصدار الحكم القضائى، وكل ذلك يرجع إلى أن القاضى هو الذى يطبق القانون، وأن ما يصدر من أحكام ليس إلا القانون ولكن فى شكل حقوق لأفراد المجتمع، فالقضاء إذن هو الحصن الأمين الذى يكفل حماية الحقوق والحريات لأفراد المجتمع من خطر المساس بها عند التطبيق أو التنفيذ، لذا يعد الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية بمثابة اعتداء على الدولة القانونية، لأن احترام أحكام القضاء يُعد ضرورة أساسية للديمقراطية وأن كل تأخير فى التنفيذ، وكذلك كل تنفيذ ناقض أو غير صحيح من جانب هيئة عامة بحكم صادر عن القضاء يعتبر

اعتداء على دولة القانون[1].

فالامتناع إذن لا يعد انتهاكًا واستهانة بأحكام القضاء فقط بل يعد خروجًا سافرًا على شرعية قانون البلد، مما يضعف من أهمية هذا القانون سواء من قبل الخاضعين لأحكامه أو القائمين على تطبيقه، لأن القانون لا يتحقق الهدف من تشريعه إلا إذا وصل إلى المكلفين بأحكامه فى شكل حكم قضائى ولا يكون ذلك إلا عن طريق التنفيذ ولذلك ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أنه لا يليق بحكومة فى بلد متحضر أن تمتنع عن تنفيذ الأحكام النهائية بغير وجه حق لما يترتب على هذه المخالفة الخطيرة من إشاعة الفوضى وفقدان الثقة فى سيادة القانون[2] وهذا ما يستوجب القول بأن الامتناع عن التنفيذ علامة بارزة على الاستهانة بأحكام القضاء، وكذلك بقانون البلد الذى يطبقه القاضى.

بل لقد وصل الأمر فى الاستهانة بالأحكام القضائية فى فرنسا إلى أن الجهة الإدارية تفضل أن يحكم ضدها بغرامة مالية على القيام بتنفيذ هذه الأحكام، وطبقاً لهذا فقد صدر حكم من المحكمة الإدارية فى أول فبراير سنة ١٩٧٧ وقد قضى بإلغاء اجتماع إحدى المجالس البلدية فى إحدى المقاطعات فى فرنسا وكان هذا الاجتماع فى ١٧ سبتمبر سنة ١٩٧١ وكان يقضى بمنع العمدة بالقيام بكتابة أسم رجل توفى من أجل فرنسا على مقابر الموتى فى المقاطعة إلا أن المجلس البلدى بالمقاطعة رفض تنفيذ هذا الحكم ولم يتخذ أى إجراءات للقيام بهذا التنفيذ، مما حدا بمجلس الدولة أن حكم على المقاطعة بغرامة تهديدية

(1) MURIEL DREIFUSS ET ALAIN BOMPARD, op.cit, p. 3.

(٢) محكمة القضاء الإدارى جلسة ١٩ يونيه ١٩٥٢ مجموعة مجلس الدولة، س ٧ ص ١٢٣٨ رقم ٥٤٨.

مقدارها ٢٠٠ فرنك يوميا حتى تاريخ تنفيذ هذا الحكم[١].

بل إن القضاء المصرى لا يخلو من ذلك فقد صدر حكم لإحدى موظفى مصلحة الضرائب من المحكمة التأديبية بمجلس الدولة والذى كان يقضى بإلغاء القرار الإدارى الصادر ضده إلا أن رئيس المصلحة لم يقم بتنفيذ الحكم على الرغم من إنذاره فى ٢١ أكتوبر ١٩٨١ إلا فى ٢١ من يناير ١٩٨٢.

وقد قالت محكمة النقض فى ذلك أنه لما كان البين من الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه أنهما أقاما أدانه الطاعن استنادا إلى ما ثبت من أن المدعى بالحقوق المدنية، وهو موظف بمصلحة الضرائب التى يرأسها الطاعن، حصل على حكم من المحكمة التأديبية بمجلس الدول بإلغاء قرار إدارى صادر ضده، ورغم إنذاره الطاعن فى الحادى و العشرين من أكتوبر سنة ١٩٨١ بتنفيذ هذا الحكم فهو لم ينفذ إلا فى الحادى والعشرين من يناير سنة ١٩٨٢ متجاوزا بذلك الأجل المحدد فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات، لما كان ذلك ، وكان هذا الذى أورده الحكمان الابتدائى والاستئنافى غير كاف للتدليل على أن الطاعن قد قصد عدم تنفيذ الحكم الصادر لصالح المدعى بالحقوق المدنية إذ أن مجرد تراخى تنفيذ الحكم إلى ما بعد الثمانية الأيام المنصوص عليها فى المادة ١٢٣ من قا نون العقوبات لا ينهض بذاته دليلا على توافر القصد الجنائى وذلك لما هو مقرر من أن القصد الجنائى فى الجرائم العمدية يقتضى تعمد الجانى ارتكاب الفعل المادى المكون للجريمة كما يقتضى فوق ذلك تعمده النتيجة المترتبة على هذا الفعل [٢].

---

(1) C. E. 17 mai 1985. Mme menneret, J. C. P. 1985. 20447.

(٢) نقض جنائى جلسة ٢ من يونية ١٩٨٧ مج س ٣٨ ص ٧٢٨ ق ١٢٩.

المبحث الثانى

معيار التجريم

بعد أن تحدثنا عن الفلسفة التشريعية فى تجريم فعل الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، فإنه يثور التساؤل عن المعيار الذى استند عليه المشرع فى تجريم هذا الفعل، نظرا لأن المعيار الذى يستند عليه المشرع فى التجريم هو الذى يمكن من خلا له الوصول إلى مدى صلاحية القواعد القانونية التى يضعها المشرع لمكافحة الجريمة من عدمه داخل المجتمع، ونجد العكس أيضا إن كان هناك خلل فى معيار التجريم، ولم تعبر هذه النصوص القانونية عن القيم الخلقية والاجتماعية التى تسود المجتمع فإن هذه النصوص تكون غير صالحة لمكافحة الجريمة، فالنصوص القانونية ليست إلا مرآة تعكس ما هو سائد داخل المجتمع.

لذا سوف نتحدث عن معيارين للتجريم هما المعيار الموضوعى والمعيار الشخصى على النحو التالى:-

أولا: المعيار الموضوعى:

يعتمد المشرع فى التجريم على معيار موضوعى بحيث يعتبر الفعل غير مشروع بمجرد تعارض الواقعة المرتكبة مع نصوص القانون دون عبرة بشخص الجانى الذى ارتكب هذا العمل، فطبقا لهذا المعيار يكون الحكم على الواقعة المرتكبة من وجهة نظر موضوعية دون أدنى أهمية للشخص الذى تسبب فى حدوثها، وذلك على أساس أن القانون الجنائى يخاطب الموطنين باعتبار أنهم المكلفين بالخطاب من قبل الشارع، والشارع عندما يضع نص قانونى فإن جميع المواطنين يخضعون لهذا النص دون التميز بين من هو أهل

للخطاب ومن ليس أهلا لذلك[1].

ولكننا نرى أنه إزاء اعتماد الشارع على معيار موضوعى فقط لإضفاء صفة عدم المشروعية على فعل من الأفعال، وتجريمه يتعارض مع الظروف الشخصية للمتهم، فالحقيقة أنه لا أحد ينكر أهمية الواقعة المادية للجريمة، بل إن هذه الواقعة هى التى من خلالها يتدخل القانون الجنائى بالعقاب على مرتكب هذه الواقعة والتى تتمثل فى الفعل الإجرامى.

ولذلك ذهبت محكمة النقض إلى عدم مساءلة الشخص شريكا كان أو فاعلا إلا بقيامه بالفعل أو الامتناع المجرم قانونا[2].

ولكن اعتماد المشرع على معيار موضوعى فقط لا يكون صالحا للتجريم دون وضع الظروف المحيطة بالجريمة محل اعتبار، ولذلك قضت محكمة النقض أنه إذا ثبت من الوقائع أن الجانى لم يتعمد الجرح، وأنه أتى فعلا لا يترتب عليه عادة حصول الجرح ثم نشأ عن هذا الفعل جرح بسبب العلاج أو بسبب آخر فلا يمكن اعتباره محدثا لهذا الجرح عن عمد وإرادة وأنه تسبب بخطئه فى أحداث هذا الجرح[3].

ثانيا: المعيار الشخصى:

إلى جانب المعيار المادى أو الموضوعى الذى يستند عليه المشرع فى تجريم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، يوجد معيار آخر هو المعيار

---

(١) الدكتور/ أحمد فتحى سرور- أصول السياسة الجنائية- دار النهضة العربية (١٩٧٢) ص١٦٧.

(٢) نقض جنائى جلسة ١٩ من يناير ١٩٩٣ مج س ٤٤ ص ١٠٨ ق ١١.

(٣) نقض جنائى جلسة ١٩٩٦/٢/١٨ مج س ٤٧ ص ٢٥٩ ق ٣٧.

الشخصى، بحيث يعتمد المشرع على هذين المعيارين لتجريم هذا الفعل فما هـو إذن المقصود بالمعيار الشخصى؟

يقصد بالمعيار الشخصى أن يكون هذا الفعل قد وقـع مـن الموظـف المسئول عن التنفيذ شخصيا وهذا ما نص عليه المشرع الفرنسى فـى المـادة السابعة من القانون رقم ٥٣٩ لسنة ١٩٨٠ والتى نصت على أنه كـل شـخص ذكر فى المادة الأولى من القانون المذكور أعلاه أدت تصرفاتـه إلـى الحكـم بغرامة تهديدية على شخص من أشخاص القانون العام بسبب عدم التنفيذ الكلـى أو الجزئى أو التنفيذ المتأخر لحكم قضائى، يجوز الحكم عليه بغرامة لا تقل عن خمسمائة فرنك، ولا يزيد الحد الأقصى عن إجمالى مرتبه السنوى الذى يتقاضاه فى تاريخ تنفيذ الحكم".

كذلك نص المشرع المصرى على هذا المعيار فى الفقرة الأخيرة مـن المادة ١٢٣ من قانون العقوبات والتى نصت على "إذا كان تنفيذ الحكم أو الأمـر داخلا فى اختصاص الموظف".

كما اشترط المشرع الدستورى المصرى أيضا لتجريم هـذا الفعـل أن يكون هناك اختصاص بالتنفيذ فقد نصت المادة ٧٢ مـن الدسـتور المصـرى الصادر سنة ١٩٧١ على أنه "تصدر الأحكام وتنفذ باسم الشعب ويكون الامتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمـة يعاقب عليها القانون".

وحسنا فعل المشرع فهذا المعيار يتفق مع القانون الجنـائى، فالقـانون الجنائى لا يقر المسئولية الجنائية عن فعل الغير إلا إذا كان قد ساهم فيها، وهـذا ما ذهبت إليه محكمة النقض حيث قضت بعدم مساءلة الشخص جنائيا عن عمـلى غيره إلا أن يكون قد ساهم فى الجريمة فاعلا أو شريكا[1].

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٥ فبراير ١٩٩٤ مج س ٤٥ ص ٢٦٣ ق ٣٩.

هذا بالإضافة إلى أن جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية تختلف عن سائر الجرائم من حيث مكان وقوعها فمحل هذه الجرائم هى الجهات الإدارية، وهذه الجهات تضم الكثير من الموظفين الذين يقومون بإدارة العمل داخل هذه الجهات، فعدم تحديد الموظف المختص بالتنفيذ يترتب عليه إشاعة التهمة بين سائر موظفى هذه الجهة، وبالتالى عدم تحديد الموظف المسئول جنائيًا عن هذا الفعل فيكون ذلك وسيلة للتملص من المسئولية الجنائية.

لذا كان استلزام المشرع لقيام المسئولية الجنائية إسناد الواقعة المادية والمتمثلة فى فعل الامتناع إلى شخص معين وهو المختص بالتنفيذ، وذلك عن طريق تحديد الاختصاص بالعمل، والمعمول به داخل هذه الجهة الإدارية، ومن ثم فإن تحديد الاختصاص الوظيفى مسألة إدارية بحتةُ يرجع فيها إلى القوانين واللوائح الإدارية التى تنظم، وتحدد اختصاص كل موظف داخل الجهة الإدارية.

بل إن هذا المعيار يرتبط ارتباطًا وثيقًا بشخصية العقوبة، وهى مبدأ من أهم مبادئ القانون الجنائى، فمقتضى العدالة يستلزم ألا يعاقب جنائيًا عن الفعل الإجرامى إلا الشخص الذى أسند إليه هذا الفعل، وهذا هو الذى حدا بمحكمة القضاء الإدارى أن تلزم وزير الحربية بالتعويض من ماله الخاص لامتناعه عن تنفيذ حكم قضائى خاص بأحد ضباط الجيش[١].

المبحث الثالث

المسئولية الجنائية وعلاقتها بالمسئولية التأديبية

يقصد بالمسئولية الجنائية بصفة عامة أن يتحمل الشخص العقوبة التي قررها القانون لفعله الإجرامي[٢]، أما في جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فيقصد بها تحمل

---

(١) محكمة القضاء الإدارى جلسة ٢٩ يونيه ١٩٥٠ س ٤ ص ٩٥٦ وما بعدها رقم ٣٠٣.

(2) الواقع أن المشرع المصري لم يضع تعريفاً محدداً للمسئولية الجنائية في قانون العقوبات ولكن يستنبط ذلك بمفهوم المخالفة من نص المادة ٦١ من قانون العقوبات والتي تنص على أنه ((لا عقاب على من يكون فاقد الشعور أو الاختيار في عمله وقت إرتكابه الفعل....)) فالمسئولية الجنائية طبقاً لهذا النص يقصد بها العقاب على الفعل إذا لم يكن مرتكب الفعل فاقداً للشعور أو الإدراك وقت ارتكابه الفعل فالشعور والإدراك إذن يعد مناطاً للمسئولية الجنائية.

الموظف الذي امتنع عن التنفيذ، العقوبة التي قررها المشرع لمخالفة أوامر القانون بالإمتناع عن التنفيذ.

وإذا كان الأصل أن الإنسان يسأل عن فعله سواء كان الركن المعنوي للجريمة يأخذ صورة الخطأ أو كان يأخذ شكل العمد حيث أن الخطأ يعد مظهر الركن المعنوي في الجرائم غير العمدية، أي أن الخطأ يقابل في الجرائم غير العمدية القصد الجنائي في الجرائم العمدية[1].

فالجاني يسأل جنائياً إذن سواء كان الفعل الذي وقع منه على سبيل الخطأ أو كان هذا الفعل وقع بقصد لذلك نجد أن المشرع في قانون العقوبات يعاقب أحياناً على الفعل الإجرامي دون أن يشير في النص صراحة إلى توافر العمد أي القصد الجنائي وذلك كنص المادة ١٢٢ من قانون العقوبات المصري التي تنص على أنه((إذا إمتنع أحد القضاه في غير الأحوال المذكورة عن الحكم يعاقب بالعزل وبغرامة لا تزيد على مائتي جنيه)) فالقاضي طبقاً لهذا النص يسأل جنائياً ويعاقب بالعزل بمجرد أن يمتنع عن الحكم في القضية المعروضة عليه.

كذلك نجد أيضاً في القانون الفرنسي أن الموظف العام يسأل عن الجرائم التي تقع منه أثناء ممارسة الوظيفة سواء كانت هذه الجرائم عمدية أو غير عمدية، وتظل هذه المسئولية الجنائية قائمة لشخص مرتكب الخطأ، ولا ينف عنه ذلك مسئولية الإدارة عن الخطأ الذي وقع منه نظراً لأن هناك مبدأ في القانون الإداري الفرنسي ويرجع إلى حكم PELLETIER والذي صدر في ٣٠ يوليو ١٨٧٣ وهذا المبدأ يميز بين المخطأ الشخصي والخطأ المرفقي فطبقاً لهذا المبدأ نجد أن الإدارة وحدها هي التي تسأل عن الأخطاء التي تقع من الموظفين أثناء ممارسة وظائفهم، وتتحمل بالتالي تعويض الأضرار الناشئة عن هذه الأخطاء، ولكن مسئولية الإدارة لا تمتد إلى القانون الجنائي أي إلى المسئولية الجنائية لمرتكب الفعل الإجرامي نظراً لأن المسئولية الجنائية مسئولية شخصية فتظل المسئولية الجنائية قائمة في حق الموظف الذي وقع منه الفعل الإجرامي، إلا أن المسئولية الجنائية عن الخطأ الذي يقع من الموظف أثناء ممارسة

---

(1) د. شريف سيد كامل – النظرية العامة للخطأ في القانون الجنائي، رسالة دكتوراه، القاهرة، ١٩٩٢، ص١.

وظائفه لا تنف تطبيع المبادئ الخاصة بالخطأ المرفقي، ولكن ذلك يقتصر أثره على تعويض المجني عليه فقط بحيث تظل المسئولية الجنائية لمرتكب الفعل الإجرامي كاملة بالنسبة للقانون الجنائي[1].

أما في جرائم الإمتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فإن المسئولية الجنائية لا تقوم في حق الموظف الذي امتنع عن تنفيذ الحكم القضائي إلا إذا توافر القصد الجنائي لديه، وبذلك لا يسأل جنائياً إذا ارتكب هذه الجريمة عن طريق الخطأ، وهذا ما نص عليه المشرع صراحة في المادة ١٢٣ من قانون العقوبات والتي جاء نصها ((يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي امتنع عمداً)).

فالمشرع إذن في هذه الجريمة قد ربط بين المسئولية الجنائية وبين توافر القصد الجنائي، ويقصد بالمسئولية الجنائية في هذا المقام العقوبة التي نص عليه المشرع في هذا النص، نظراً لأن هناك إرتباطاً وثيقاً بين المسئولية الجنائية وبين العقوبة، فلا توجد مسئولية جنائية عن فعل دون أن يكون هناك عقوبة لهذا الفعل والعكس أيضاً فلا توجد عقوبة إلا إذا كان هناك من يسأل جنائياً عن هذا الفعل الإجرامي.

فقيام المسئولية الجنائية في هذه الجريمة طبقاً لهذا النص يتوقف على توافر القصد الجنائي لدى الجاني بحيث يرتبط به وجوداً وعدماً إلا أننا نجد أن استلزام القصد الجنائي لقيام المسئولية الجنائية في هذا النوع من الجرائم يؤدي إلى إفلات الكثير من المجرمين من العقاب، فمن يرتكب هذا الفعل الإجرامي عن طريق الحطأ لا يسأل جنائياً مع أن الواقع العملي يفيد أن كثيراً ما تقع هذه الجريمة عن طريق الخطأ فلا تقوم المسئولية الجنائية بالتالي في حق الموظف الذي امتنع عن التنفيذ بخطأ من جانبه، مما يترتب عليه ضياع الكثير من الحقوق التي استقرت لأصحاب الشأن بأحكام قضائية.

لذا نرى أنه يجب أن يتدخل المشرع بتعديل تشريعي لنص هذه المادة بحيث تقوم المسئولية الجنائية في حق الموظف الذي إمتنع عن تنفيذ الحكم القضائي سواء كان هذا الإمتناع عن قصد أو على سبيل الخطأ.

---

(1)PRETOT, La rèsponsabilitè Pènale des fonctionnaires et Agents Public R.D.P 1603.
- TC. 30 Juillet 1873, Pelletier, Rec, Ire suppl. Concl. G David. 117.

وبعد أن انتهينا إلى قيام المسئولية الجنائية فى هذه الجرائم فى حالة وجود القصد الجنائى فإنه يثور التساؤل حول ما إذا كان يمكن مساءلة الموظف الممتنع عن التنفيذ تأديبيًا أم أن المسئولية الجنائية تحول دون ذلك؟ الواقع أن المسئولية الجنائية للموظف العام عن جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم قضائى لا تحول دون قيام المسئولية التأديبية فى حق الموظف الممتنع.

وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض حيث قضت بأن مجازاة الموظف إداريًا أو توقيع عقوبة تأديبية عليه عن فعل وقع منه لا يجول دون إمكان محاكمته أمام المحاكم الجنائية بمقتضى القانون العام[1].

فيجوز إذن تحريك السلطة التأديبية لمساءلة الموظف الممتنع عن التنفيذ تأديبيًا وذلك استنادًا إلى نص المادة ٧٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والخاص بالعاملين المدنيين بالدولة والتى تنص على أن كل عامل يخرج على مقتضى الواجب فى أعمال وظيفته..... يجازى تأديبيًا.

وبناء عليه فإن الموظف يجوز أن يحاكم عن هذا الفعل تأديبيًا وجنائيًا، ومن ثم يوقع عليه عقوبة تأديبية وعقوبة جنائية، ولا يتعارض ذلك مع قاعدة أن الإنسان لا يحاكم عن الجرم الواحد مرتين لأن هذه القاعدة لا تطبق إلا فى داخل كل قانون على انفراد أى لا يحاكم الإنسان مرتين جنائيًا عن ذات الفعل وكذلك لا يحاكم مرتين تأديبيًا فهى تطبق فى القانون الجنائى، وتطبق كذلك فى القانون الإدارى كل على انفراد، ولكنها لا تمنع من إعمال القواعد الجنائية والإدارية معاً لأن كل منهما تستهدف غرضاً مغايرًا[2].

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٩٩٤/١٠/٣١ مج س ٤٥ ق ١٤٢ ص ٩٠٧.

(٢) د.مصطفى أبو زيد فهمي- الوجيز فى القانون الإدارى- مطبعة رويال- الطبعة الأولى- ١٩٥٧ ص ٥٠٣.

القسم الأول

مفترضات الجريمة وأركانها وعقوبتها



تمهيد

الجريمة كظاهرة اجتماعية يقصد بها كل فعل، أو امتناع يقرر له القانون عقابًا، وجريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام كسائر الجرائم الاجتماعية يترتب على قيامها إصابة فئة معينة من أفراد المجتمع بضرر نتيجة عدم الحصول على حقوقهم المقررة بمقتضى الحكم القضائى محل التجريم، لذا فإننا سوف نحدد المقصود بهذه الجريمة من خلال وضع تعريف محدد لها، فهى كأى جريمة اجتماعية لم يضع المشرع لها تعريفاً محدداً لأن المشرع ليس من شأنه إيراد تعريفات للجرائم الاجتماعية، وإنما يترك ذلك للفقه فما المقصود إذن بجريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية؟

يمكن أن نعرف جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية بأنها ((الإحجام الكلى أو الجزئى عن تنفيذ حكم قضائى واجب التنفيذ من جانب الموظف العام المكلف قانونًا بتنفيذه بقصد عدم وصول الحق الثابت بالحكم إلى من تقرر له)).

ومن هذا التعريف نستخلص أن هذه الجريمة تقوم على ركنين الركن الأول وهو الركن المادى والمتمثل فى سلوك الجانى حيث يظهر فى شكل إحجام كلى أو جزئى عن التنفيذ أما الركن الثانى فهو الركن المعنوى والمتمثل فى القصد الجنائى بحيث يكون امتناعه عن التنفيذ بإرادته مع العلم بأن القانون يجرم هذا الفعل، وبجانب الركن المادى والمعنوى فإنه يجب أن يكون الامتناع عن التنفيذ من موظف عام مختص قانونًا بالتنفيذ، ويقصد بقانونية الاختصاص بالتنفيذ إما أن يكون مكلف بذلك من قبل رؤسائه، أو بناء على لوائح أو قوانين تعهد إليه بتنفيذ مثل هذه الأحكام، وبناء عليه فإنه إذا انتفت هذه الصفة فلا نكون بصدد جريمة امتناع عن تنفيذ أحكام كأن يمتنع إنسان عادى عن تنفيذ حكم

صادر ضده لمخالفته القوانين واللوائح المعمول بها، أو امتناع شركات القطـــاع الخاص عن تنفيذ الأحكام القضائية فهذه تخرج من نطاق هذا البحث، وبالإضافة إلى افتراض صفة الموظف العام فى الجانى فإنه يفترض أيضًـــا وجــود حكــم قضائى وهو ما نطلق عليه محل التجريم، **لذلك سوف نتحدث في هذا القسم من خلال ثلاثة أبواب:**

الباب الأول: مفترضات الجريمة.

الباب الثانى: أركان الجريمة.

الباب الثالث: عقوبة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية.

الباب الأول

مفترضات الجريمة

تمهيد:

مما لاشك فيه أن جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية من الجرائم ذات الطابع الخاص، حيث يشترط لقيامها وجود صفات ووقـــائع معينـــة قبـــل اللحظة التي يرتكب فيها السلوك الإجرامي، بحيث إذا تخلفت هذه الصفات، وتلك الوقائع فإننا لا نكون بصدد هذه الجريمة أى أنها ترتبط بالجريمة وجوداً وعدمــاً وهى ما يطلق عليه مفترضات الجريمة بمعنى أنه يفترض وجودها أصلاً فـــى الجريمة وارتباطها بالجريمة ارتباطًا لا يتجزأ وهذه الصفات هى صفة من يقـوم بارتكاب السلوك الإجرامي حيث يجب أن يكون موظفًا عامًا، كذلـــك يجـــب أن يكون محل التجريم واقعة مادية ملموسة تتمثل فى الحكم القضائى محل التنفيـــذ وقبل أن نتحدث عن هذه المفترضات الخاصة بالجريمة التى نحن بصددها فإننـــا سوف نلقى نظرة سريعة عن المقصود بمفترضات الجريمة بصفة عامة وموقف الفقه الفرنسى من هذه المفترضات وعما إذا كانت هذه المفترضات تدخل ضمـن أركان الجريمة أم أنها مستقلة عن أركانها؟

يقصد بمفترضات الجريمة بصفة عامة الوقائع القانونية أو الواقعية التى تسبق العمل الإجرامى وتكون مستقلة عنه والتى يستلزم القانون توافرها وقـــت مباشرة الجانى للجريمة حتى يعد فعله جريمة يعاقب عليها القانون[1].

---

(١) انظر فى تعريف مفترضات الجريمة /د. حسين إبراهيم صالح عبيد- مفترضات الجريمة- مجلـــة القانون والاقتصاد س ٤٩ ع ٣، ٤- ١٩٧٩، ص ٥٣٨ وما بعدها وكذلك الدكتور عوض محمد – قانون العقوبات – القسم العام – دار المطبوعات الجامعية – ١٩٩٨ ص ٥٢.

ويرجع الفضل فى تحليل وتأصيل نظرية الشروط المفترضة فى الجريمة إلى الفقه الجنائى الإيطالي[١] أما الفقه الفرنسى فإنه لم يحفل بفكرة الشروط المفترضة للجريمة، حيث كان الفقه الفرنسى يعتبر العناصر المنشئة للجريمة كلها على قدم المساواة، وقد أثار الفقيه الفرنسى Robert vouin فكرة الشروط المفترضة للجريمة، ويطلق عليها الفقه الفرنسى الشروط الأولية، أو الشروط السابقة Conditions Préalables[٢].

فقد ذهب الفقيه Robert vouin إلى إن العناصر المنشئة، أو المكونة للجريمة ليست كلها على نفس المستوى من الأهمية. بل إن بعض عناصر الجريمة لها الأولوية، أو الأسبقية أى أن بعض هذه العناصر هى التى تحدد النطاق الذى يمكن أن ترتكب فيه الجريمة.

وقد طبق هذا الفقيه هذه النظرية الجديدة لمفترضات الجريمة عند تحليله لبعض الجرائم مثل جرائم هجر العائلة. وعدم تقديم الطفل لمن له الحق فى ولايته، وكذلك عدم دفع النفقة العائلية، وذهب إلى عدم وجود هذه الجرائم إلا إذا سبقها عنصر خارج أو سابق على الجريمة، وهذا العنصر يتمثل فى الحكم القضائي فى هجر العائلة، وعدم تقديم الطفل لمن له الحق فى ولايته، وكذلك وجود عقد التزام بدفع النفقة.

---

(١) انظر د.عبد المنعم محمد إبراهيم رضوان- موضع الضرر فى البنيان القانونى للجريمة – رسالة دكتوراة- القاهرة ١٩٩٣ ص ٦٤.

(2) - MICHELE – LAURE RASSAT, Droit pénal spécial, éd 1997, No 24;.

- G. LARGUIER, R. S.C. 1980, P.421; DOUCET, La condition préalable à l'infraction, G.P. 1972.2 Doct. 726.

وبناء عليه فإن نظرية الفقيه Robert Vouin تقوم على أساس أن هنالك بعض الجرائم يستلزم لوجودها أن يكون هناك عنصر سابق على الجريمة وقد وجدت هذه النظرية تأييد من فقه القانون الجنائى[1] بل لقد استعان القضاء الفرنسى بهذه النظرية عند تفسيره للمادة ٦٩٣ من قانون الإجراءات الجنائية، والخاصة بالاختصاص الدولى للقضاء الفرنسى، والتى بمقتضاها أن الجريمة لا تعتبر قد وقعت فى فرنسا وبالتالى لا ينعقد الاختصاص للقضاء الفرنسى إلا إذا ارتكب على الأرض الفرنسية عنصر من العناصر المنشئة للجريمة، أى أنه لا يعتد فى هذا المجال بالشروط السابقة على الجريمة، حيث تستبعد الشروط السابقة على ارتكاب الجريمة من مجال انعقاد الاختصاص للقضاء الفرنسى[2].

وعلى الرغم من تسليم غالبية الفقه الفرنسى بأهمية هذه النظرية إلا أننا نجد أن الفقيه Vitu قد انتقد هذه النظرية على الرغم من أنه لم ينكر أهميتها من الناحية العملية[3]، ويرجع انتقاده لهذه النظرية إلى عدم وضع معيار ثابت ومميز لكل من الشروط السابقة والعناصر المنشئة للجريمة وذلك بالنسبة للقضاء فى حالة تطبيقه لهذه النظرية، مما يجعل موقف القضاء متذبذب فى حالة تطبيقه لهذه النظرية فنجد أن جريمة عدم تسليم طفل لمن له الحق فى رعايته، قد ذهبت محكمة النقض الفرنسية بصددها إلى أن الحكم الذى يقضى بتسليم الطفل لأحد الزوجين المطلقين يعد شرطاً سابقاً على الجريمة، كما قررت محكمة النقض ذات الحكم بالنسبة لجريمة خيانة الأمانة فقد اعتبرت أن عقد الأمانة الذى يشكل

---

(1) MICHELE- LAURE RASSAT, op. cit p 23.

(2) Crim. 27 oct. 1966, Bull. 44 Rev. Sc. Crim. 1967, 439. Obs. Legal, 3mai 1972, B 180.

(3) VITU (A) ET MERLE (R), Traité de droit criminel, droit pénal spécial, éd. 1981, p. 21

مخالفته جريمة يعد شرطاً سابقاً على الجريمة.

بينما نجد أنها رفضت ذلك بالنسبة لوثيقة تقضى بتسليم الشـــيء محـــل خيانة الأمانة وقضت بأن ذلك يُعتبر عنصراً منشئاً للجريمة يـــبرر اختصـــاص القضاء الفرنسى إذا وقع على أرض فرنسا على الرغم من أن هـــذا العقـــد أو الوثيقة التى تشكل مخالفتها جريمة خيانة الأمانة كان يعتبرهـــا الفقيـــه Robert vouin شرطاً سابقاً على الجريمة، كما قرر القضاء الفرنسى أيضاً سـنة ١٩٧٩ أن عقد استغلال النقود لا يعد شرطاً سابقاً لجريمة استغلال النفوذ[1]، وقد لجـــأ القضاء الفرنسى إلى ذلك لكى يبرر اختصاص القضاء الفرنسى لجريمة وقعـت خارج فرنسا، أى أن القضاء الفرنسى يضفى على عناصر الجريمة أنها عناصر منشئة أو سابقة حسب ما يراه فى صالح اختصاص القضاء الفرنسى وتلافياً لهذه الانتقادات فقد ذهب البعض[2] إلى أنه على الرغم من عدم وجود معيار قـــاطع للتمييز بين ما يعد شرطًا سابقًا أو عنصراً منشئًا للجريمة، إلا أن كلاً من هـــذه العناصر لها مجال قانونى معين، فالعناصر المنشئة للجريمة تقع فى الغالب فـــى القانون الجنائى الخاص بينما الشروط السابقة للجريمة قد تنتمى إلـــى أى فـــرع آخر من فروع القانون كالقانون المدنى أو التجارى أو الإدارى.

ونحن نرى أنه من السهل التمييز بين ما يعد مـــن الشـــروط الســـابقة للجريمة، وكذلك مايعد عنصراً منشئاً لها ولكن القضاء فى حالة التمييز بين هذه العناصر وتلك الشروط وعند تحديده لانعقاد الاختصاص للقضاء الفرنسى كمـــا قال الأستاذ Vitu تسيطر عليه نزعة تسلطية أو تحكميـــة[3] تجـــاه اختصـــاص

---

(1) Crim. 12 Fev. 1979, B. 60. D. 1979. p. 171. Rev. Sc. 1980, 421, obs. Larguier.

(2) MICHELE – LAURE RASSAT, op. cit. P. 23.

(3) VITU (A) ET MERLE (R) op.cit P.21.

القضاء الفرنسى بالواقعة محل النزاع فالقضاء الفرنسى إذن يحاول جـــاهداً أن يجعل النزاع من اختصاصه.

وبعد أن تحدثنا عن مفترضات الجريمة فإننا سوف نتنـــاول بـــإذن الله تعالى الطبيعة القانونية لهذه المفترضات، ثم الدفوع التى تتعلق بها وهل تعد هذه الدفوع من الدفوع الجوهرية التى يجب على المحكمة أن ترد عليها وتثبتها فـــى حكمهاً أم لا تعتبر كذلك؟

أولاً: الطبيعة القانونية لمفترضات الجريمة:

يثور التساؤل حول الطبيعة القانونية لمفترضات جريمة الامتنـــاع عـــن تنفيذ الأحكام القضائية وهل تعد من أركان الجريمـــة أم تعـــد وقـــائع مســـتقلة عن هذه الأركان؟

ذهب البعض[1] إلى أن الحكم القضائى يعد ركنا مـــن أركـــان جريمـــة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، وقد استقر القضاء على ذلك حيث قضـــت محكمة النقض بأنه لما كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيـــه قد بنى قضاءه بالبراءة ورفض الدعوى المدنية تأسيسا على تخلف الركن المادى للجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات لعدم إعلان المتهم المطعون ضده بالصورة التنفيذية للحكمين المطلوب إليه تنفيذهما[2] وما ذهـــب إليه أصحاب هذا الرأى يقتضى أن مفترضات جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكـــام القضائية أى الحكم القضائى وكذلك الموظف العام تعد ركنا فى هـــذه الجريمـــة ولكن هذا الرأى محل نقد ولا يمكن التسليم به:

---

(١) الأستاذ زكريا مصيلحى- المرجع السابق ص ١٦.

(٢) نقض جنائى جلسة ١٩٧٨/٣/١٩ مج س ٢٩ ص ٢٩١ ق ٥٥.

نظرًا لأن أركان الجريمة تعد بمثابة مقومات لها، والجريمة بكل مقوماتها تعد اعتداء على حق يحميه قانون العقوبات فالجريمة بأركانها تمثل أعمال غير مشروعة يعاقب المشرع على اتيانها، بينما مفترضات الجريمة كصفة الموظف فى الجريمة التى نحن بصدد الحديث عنها مشروعة قانونا وارتكاب الجانى للفعل الإجرامى لا يترتب عليه انتفاء هذه الصفة أو اضفاء عدم المشروعية عليها فهذه الصفة لصيقة بمن يمارس هذه الوظيفة، ولكن الموظف عندما يرتكب الفعل الإجرامى يكون قد اعتدى على هذه الصفة، ومع ذلك فإن هذا الاعتداء من قبل الجانى على هذه المفترضات لا يؤثر فى مشروعيتها بل إن المشرع يحمى هذه المفترضات بقواعد جنائية[١].

فالمشرع فى قانون العقوبات يعاقب كل من يعتدى على الموظف العام فالمادة ١٣٦ عقوبات تنص على "كل من تعدى على أحد الموظفين العموميين أو رجال الضبط أو أى إنسان مكلف بخدمة أو قاومه بالقوة أو العنف أثناء تأدية وظيفته أو بسبب تأديتها يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز مائتى جنية".

وكذلك نص المادة ١٣٧ مكرر التى تنص على أن "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على خمس سنين كل من استعمل القوة أو العنف أو التهديد مع موظف عام ...." كما حمى المشرع الموظف من مجرد الاهانة التى تقع عليه فنص فى المادة ١٣٣ عقوبات على أن "من أهان بالإشارة أو القول أو التهديد موظفاً عمومياً ... يعاقب بالحبس".

هذا إلى جانب أن الحكم القضائى، وهو سند حق للمحكوم له لا يترتب

---

(١) د. عبدالعظيم مرسى وزير – الشروط المفترضة للجريمة – دار النهضة العربية ، ١٩٨٣، ص ٧٩.

على وجودة أى اعتداء على حقوق الآخرين بل إن المشرع يشمله بالحماية القانونية كورقة ثابتاً بها حقًا للمحكوم له، ولذلك فقد تكفل المشرع بحماية هذه الورقة من أى نوع من أنواع التعرض لها من قبل الغير كالسرقة على سبيل المثال.

ناهيك عن أن كلا من الحكم القضائى، وصفه الموظف العام، لم ينشأ لحظة ارتكاب الجريمة فقط، بل هى موجودة أ صلا قبل لحظة ارتكاب الجريمة، وتظل هذه المفترضات حتى تمام الجريمة، أى أنها لها حيزًا فى الوجود قبل نشأة الجريمة ذاتها، ولذلك فهى لا تعد من اركان الجريمة نظراً لأنها تسبق فى التسلسل الزمنى المشروع الإجرامى[1] كما أن النية الآثمة للجانى لا تتجه إلا إلى ارتكاب السلوك الإجرامى دون أن يعطى اهتماماً لهذه المفترضات فهى مستقلة إذن عن هذه النية الآثمة.

إذن فمفترضات الجريمة لا تدخل ضمن أركان الجريمة بل هى وقائع مستقلة عن هذه الأركان.

ثانيًا: الدفوع التى تتعلق بمفترضات الجريمة:

مفترضات الجريمة تعد من الوقائع الجوهرية التى يجب على محكمة الموضوع أن تبينها فى حكمها، فتبين أن الجانى لديه حكم قضائى واجب التنفيذ، وتبين صفة الجانى وقت ارتكاب الجريمة من أنه موظف عام.

ولا يكفى أن تبين ذلك فى حكمها فقط، ولكن يجب عليها التحقق من وجود هذه المفترضات لأنها تدور مع الجريمة وجوداً وعدمًا فهى التى تضفى على السلوك الإجرامى عدم المشروعية أى تجعله مؤثمًا، ولذلك لا يكفى إقرار

---

(١) د. عبدالمهيمن بكر – القسم الخاص ١٩٩٦، ص٤٠.

المتهم بوجود هذه المفترضات، وخاصة بتوافر صفة الجانى من أنه موظف عام من عدمه لأن هذه المسألة قد لا يستطيع الجانى الوصول إلى حقيقتها شخصيًا، فتحديد صفة الجانى من أنه موظف عام مسألة قانونية يرجع فى تحديدها إلى القانون الإدارى، مما يجعل البعض يجهل هذه الصفة فقد يقر بأنه موظف عام على الرغم من أنه لا تتوافر لديه هذه الصفة فيعاقب بمواد الاتهام على غير الحقيقة ولذلك ذهبت محكمة النقض إلى أن إقرار الطاعن بتوافر هذه الصفة لا يسبغ عليه صفة الموظف العام ما دام المرجع فى تعريفها إلى القانون وحده.

وتتلخص وقائع هذه القضية فى أن المدعى أقام دعواه بالطريق المباشر أمام محكمة جنح قصر النيل ضد المطعون ضده على أساس أنه امتنع عن تنفيذ أحكام نهائية صادرة ضده بالمماطلة والتأخير وعرقلة التنفيذ لرفعة عدة قضايا إشكالات، وطلب عقابة بالمادة ١٢٣ من قانون العقوبات، وقد قضت المحكمة المذكورة حضوريًا اعتباريًا عملاً بمادة الاتهام بحبس المتهم شهراً مع الشغل، وكفالة عشرين جنيها لوقف التنفيذ وبعزله من وظيفته، فاستأنف المحكوم عليه، وقد قضت محكمة الاستئناف غيابياً بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف، وبراءة المتهم وبرفض الدعوى المدنية، فطعن المدعى بالحقوق المدنية فى هذا الحكم بطريق النقض.

وقد قالت محكمة النقض:

"حيث أن مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه إذ قضى ببراءة المطعون ضده من تهمة الامتناع عمدًا عن تنفيذ حكم المعاقب عليها بنص المادة ١٢٣ من قانون العقوبات وبرفض الدعوى المدنية تأسيساً على أنه ليس موظفًا عامًا فى حكم هذا النص قد أ خطأ فى تطبيق القانون، ذلك بأن القانون قد أ سبغ على رؤساء مجالس إدارة المؤسسات الصحفية القومية – وهى أجهزة إدارية تديرها الدولة – صفة الموظف العام فضلاً عن توافر هذه الصفة فيهم اصلاً

بحكم أنهم يعينون بقرارات تصدر من رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الوزراء ويمارسون نوعاً من السلطة باعتبارهم قائمين على مرفق عام تتبع في إدارته أساليب القانون العام وقد أقر المطعون ضده بهذه الصفة لديه في الدفع المبدى أمام محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى لرفعها على خلاف حكم المادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية.

وحيث أن القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ بشأن سلطة الصحافة قد نص في مادته الأولى على أن "الصحافة سلطة شعبية مستقلة تمارس رسالتها بحرية في خدمة المجتمع تعبيرًا عن اتجاهات الرأى العام وأسهاماً فى تكوينه وتوجيهه بمختلف وسائل التعبير ..." كما نص فى الفقرة الثانية من المادة ٢٢ على أن تعتبر المؤسسات الصحفية القومية والصحف القومية مملوكة ملكية خاصة للدولة ويمارس حقوق الملكية عليها مجلس الشورى، نص فى الفقرة الأولى من المادة ٢٣ على أن ينظم العلاقة بين المؤسسات الصحفية والقومية وجميع العاملين بها من صحفيين وإداريين وعمال عقد العمل الفردى، وجاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون فى شأن النصين الأخيرين أنه ضماناً لتحرير المؤسسات الصحفية القومية من نظم ولوائح القطاع العام وتمكينا لها من الإنطلاق فى العمل الصحفى فقد عنى المشرع بالنص على أن تعتبر المؤسسة الصحفية القومية والصحف القومية مملوكة ملكية خاصة للدولة بمعنى ألا يخضع العاملون فيها لأحكام قانون العاملين المدنيين فى الدولة فتكون علاقتهم بالمؤسسة علاقة تعاقدية يحكمها عقد العمل الفردى.

كما نص فى المادة ٢٥ على أن " تكون لكل مؤسسة صحفية قومية الشخصية الاعتبارية ولها مباشرة جميع التصرفات القانونية لتحقيق اغراضها ويمثلها رئيس مجلس الإدارة" ثم نص فى المادة ٣١ على أن يشكل مجلس إدارة المؤسسة الصحفية القومية من خمسة عشر عضوًا من بينهم رئس مجلس الإدارة

ويختاره مجلس الشورى وجاء بالمذكرة الإيضاحية أنه روعى أن يقوم مجلس الشورى بصفته صاحب رأس المال بتعيين رئيس مجلس الإدارة.

ومؤدى هذه النصوص مجتمعة، وما افصحت عنه المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أن الصحافة وإن كانت سلطة مستقلة وقائمة على خدمة عامة باعتبارها وسيلة من وسائل التوجيه الاجتماعى والسياسى وتسهم فى الترشيد للحلول الافضل فى كل ما يتعلق بصالح الوطن والمواطنين بيد أنها لا تخرج عن كونها سلطة شعبية مستقلة لا تخضع للجهاز الإدارى، ولا تعدو المؤسسات الصحفية القومية أن تكون مؤسسات خاصة تملكها الدولة ويمارس حقوق الملكية عليها مجلس الشورى، وهى وإن اعتبرت مؤسسات عامة حكمًا لا فعلاً فى الأحوال المستثناة المنصوص عليها فى القانون على سبيل الحصر إلا أن هذا الاستثناء لا يجعل منها مؤسسات عامة بتعريفها ومعناها ولا يجوز القياس عليه أو التوسع فى تفسيره، لما كان ذلك وكان نطاق تطبيق المادة ١٢٣ من قانون العقوبات مقصوراً وفق صريح نصها فى فقرتيها على الموظف العام كما هو معرف به فى القانون دون من فى حكمه فلا يدخل فى هذا النطاق بالتالى العاملون بالمؤسسات الخاصة المعتبرة فى حكم المؤسسات العامة لما هو مقرر من أن الموظف العام هو من يعهد إليه بعمل دائم فى خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام عن طريق شغله منصبًا يدخل فى التنظيم الإدارى لذلك المرفق، وكان رؤساء مجالس إدارة المؤسسات الصحفية القومية المملوكة ملكية خاصة للدولة – وكون هذه المؤسسات بمنأى عن الخضوع للجهاز الإدارى – شأنهم شأن العاملين بها ليسوا فى عداد الموظفين العامين الذين يحكمهم ذلك النص، وكان تعيينهم من مجلس الشورى لا يسبغ عليهم هذه الصفة كما لا يتصف بها أحدهم لمجرد اقراره بتوافرها فيه ما دام المرجع فى تعريفها إلى القانون وحده فإن الحكم المطعون فيه إذا إنتهى إلى عدم توافر اركان الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات لأن

المطعون ضده بوصفه رئيسًا لمجلس إدارة مؤسسة دار التعاون للطبع والنشر – ليس موظفًا عاماً في حكم هذا النص وترتب على ذلك رفض الدعوى المدنية قبله يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النص عليه في غير محله – لما *كان ما تقدم فإن الطعن يكون على غير اساس ومتعيناً رفضه موضوعًا* ومصادرة الكفالة والزام الطاعن المصاريف المدنية[1].

فإذا دفع المتهم بعدم توافر هذه المفترضات كأن يدفع بأنه لا يوجد حكم قضائي ينفذ بموجبه أو أنه لم يكن موظفًا أثناء ارتكاب الجريمة فإن هذا الدفع يُعد من الدفوع الجوهرية التي يتعين على المحكمة أن تتحقق من صحته وإلا كان حكمها معيبًا، ولذلك ذهبت محكمة النقض إلى أن تمسُّك المتهم في جريمة اختلاس أموال أميرية بانحسار صفة الوظيفة العامة عنه في تاريخ معين يعد دفاعًا جوهريًا يتعين على المحكمة أن تتحقق من صحته وإلا كان حكمها معيبًا[2].

كذلك قضت محكمة النقض بأن تمسُّك الطاعن بعدم إعلانه بالحكم القضائي (السند التنفيذي) يُعد من الدفوع الجوهرية التي يجب على محكمة الموضوع أن تواجهه وترد عليه، وإلا كان حكمها مشوبًا بالقصور في التسبيب مما يعيبه، وقد جاء في حكم هذه المحكمة من المقرر أن إعلان السند التنفيذي إلى المدين.

تطبيقًا للفقرة الأولى من المادة ٢٨١ من قانون المرافعات إجراء لازم قبل الشروع في التنفيذ، وإلا كان باطلاً ذلك أن الحكمة التي استهدفها المشرع

---

(١) نقض جنائي جلسة ١٩٨٧/١٠/٢٩ مج س ٣٨ ص ٩٠٨ ق ١٦٧.

(٢) نقض جنائي جلسة ٢٧ نوفمبر ١٩٦٧ مج س ١٨ ق ٢٤٣ ص ١١٥٨.

من سبق إعلان السند التنفيذى إلى المدين تطبيقًا للفقرة الأولى من المادة سالفة البيان هى إعلانه بوجوده وإخطار بما هو ملزم بأدائه على وجه اليقين وتحويله إمكان مراقبة استيفاء السند المنفذ به بجميع الشروط الشكلية والموضوعية لما كان ذلك وكانت هذه الحكمة مستهدفة فى جميع الأحوال وكان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه لم يواجه هذا الدفاع رغم جوهريته لتعلقه بتوافر أو انتفاء الركن المادى فى جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم المنصوص عليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات ولم يرد عليه بما يفنده مكتفيا بقوله أن الطاعن قد أعلن بالسند التنفيذى فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبًا بالقصور فى التسبيب مما يعيبه(١).

وبعد أن تحدثنا عن مفترضات الجريمة بصفة عامة فإن الجريمة التى نحن بصددها يفترض فيها أن يكون الفاعل ذا صفة معينة، وهو أن يكون موظفًا عامًا، كذلك يجب أن يكون هناك حكم قضائى، وعدم وجود أى من هذين المفترضين يترتب عليه عدم وجود الجريمة لذلك سوف نتحدث عن مفترضات جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام فى فصلين.

الفصل الأول: نخصصه لصفة الجانى.

الفصل الثانى: نتحدث فيه عن الحكم القضائى.

---

(١) نقض جنائة جلسة ١٩٨٩/١١/٢٩ مج س ٤٠ ص ١٣٦ ق ٢٢.

الفصل الأول

صفة الجانى

يجب أن يكون الجانى موظفًا عامًا.

وسوف نتناول الموظف العام من خلال مبحثين:

المبحث الأول: الموظف العام فى القانون الجنائى.

المبحث الثانى: الموظف العام فى جرائم الامتناع عند تنفيذ الأحكام القضائية.

المبحث الأول

الموظف العام فى القانون الجنائى

تمهيد:

مما لا شك فيه أن التحديد الدقيق لمصطلح الموظف العام له أهمية بمكان فى القانون الجنائى، نظرًا لأن الجرائم التى يرتكبها الموظف العام تحت هذا المصطلح تكون سببًا فى تشديد العقاب، ويرجع ذلك إلى أن الموظف العام يمارس جزءًا من السلطة العامة، وهذه السلطة تضعه فى مركز أسمى من مركز المواطن العادى.

ولهذا يقابل انحراف الموظف بالسلطة المخولة له فرض عقوبات قاسيه على الجرائم التى يرتكبها نتيجة هذا الانحراف حتى يكون الجهاز الإداري للدولة وكذلك أفراد المجتمع المتعاملين مع الموظف العام فى مأمن من هذا الانحراف.

وحيال تشديد العقوبات على الجرائم التى يرتكبها الموظف العام فإننا سوف نوضح المقصود بالموظف العام من وجهة نظر المشرع الجنائى فى كل من القانون الفرنسى والمصرى على الوجه التالى:

المطلب الأول

الموظف العام في قانون العقوبات الفرنسي

لم يتبن المشرع الفرنسي فى قانون العقوبات تعريفاً مجدداً للموظف العام، ومع ذلك فقد ورد هذا المصطلح فى نصوص متفرقة من هذا القانون، وبالبحث فى هذه النصوص نجد أن المشرع لم يقتصر فى إيراد هذا المصطلح على الجرائم التى تقع منه فقط ولكن تضمنت هذه النصوص الجرائم التى تقع عليه من أحاد الناس.

وباستعراض هذه النصوص نجد أن المشرع نص فى المادة ١/٤٣٣ من قانون العقوبات الخاصة بالرشوة واستغلال النفوذ تنص على أنه "يعاقب بالسجن عشر سنوات وبغرامة ١٠٠٠ فرنك من يحصل بطريقة مباشرة أو غير مباشرة على هدايا أو مزايا أو هبات من شخص أمين على السلطات العامة أو مكلف بأداء خدمة عامة أو يتولى وظيفة عامة عن طريق الانتخاب[1].

وبصدد التهديدات وأعمال الفزع التى ترتكب ضد الأشخاص التى تمارس وظيفة عامة جاءت المادة ٣/٤٣٣ والتى تنص على أنه "يعاقب بالحبس سنتين وبغرامة ٢٠٠,٠٠٠ فرنك الشخص الذى يهدد بارتكاب جناية أو جنحة ضد الأشخاص الآتية- القاضى – محلف- محامى- مأمور عمومى أو قضائى- جندى – موظف للشرطة القومية للجمارك، أو لإدارة السجون أو ضد أى شخص آخر أمين على السلطة العامة أو مكلف بأداء خدمة عامة أثناء ممارسة الوظيفة أو بمناسبة الوظيفة ....، كذلك يعاقب بعشرة سنوات سجن وبغرامة ١٠٠٠ فرنك على استخدام التهديد أو العنف أو ارتكاب أى عمل تخويف آخر

(1) Voir Art, 433-1- code penal, dalloz 1997-1998.

بغرض الحصول من شخص من المشار إليهم فى الفقرة الأولى أو من الذى يتولى وظيفة عامة بالانتخاب على القيام أو الامتناع عن القيام بعمل خاص بوظيفته، أو التسهيل بموجب وظيفته بغرض الحصول من السلطة أو الإدارة العامة على امتيازات أو صفقات أو أى قرار متميز آخر[١].

وبصدد الاختلاس والانحراف بالأموال العامة نصت المادة ٤/٤٣٣ على أنه يعاقب بالسجن سبع سنوات وبالغرامة ٧٠٠,٠٠٠ فرنك فى حالة إتلاف أو اختلاس أموال عامة أو خاصة أو أى شيء آخر يعهد به بسبب الوظيفة إلى شخص أمين على السلطة العامة أو مكلف بأداء خدمة عامة أو محاسب عام أو أحد من مرؤسيهم[٢].

وبذلك يكون المشرع الفرنسي قد أضفى صفة الموظف العام على طوائف من عمال الإدارة لا تنطبق عليهم هذه الصفة طبقا للقانون الإداري، فالتشريع الجنائي إذن يتسع فى مفهومه للموظف العام ليشمل كل من يتمتع بسلطة عامة أو مكلف بوظيفة مرفق عام وكذلك من يتولى إحدى الوظائف العامة عن طريق الانتخاب.

والمشرع الجنائى يهدف من ذلك إلى تحقيق أمرين:

الأمر الأول:

الزجر والردع لهؤلاء المكلفين بالإدارة العامة، وذلك نظرا لشدة العقوبة التى يتضمنها قانون العقوبات عن الجرائم التى تقع منهم.

---

(1) ART. 433- 4. Code pénal, dalloz. 97-98.

(2) ART. 433- 4. Code pénal, dalloz. 97- 98.

الأمر الثانى:

الحماية الفعلية لهؤلاء الموظفين أثناء ممارستهم لوظائفهم لتشجيعهم على أداء مهام الوظيفة العامة.

ولذلك فإن القضاء عند تطبيق نصوص القانون على عمال الإدارة العامة فإنه يراعى هذين الأمرين على المنازعات التى تطرح أمامه وبناء على ما سبق نجد أن نصوص القانون الجنائى بشأن الموظفين، والعمال العموميين ليست لها نطاقًا تطبيقًا واحد[1] فهى تختلف حسب طبيعة الجريمة، وحسب الأشخاص الخاضعين لهذه، النصوص التشريعية.

وإزاء توسع المشرع الجنائى فى تحديد مفهوم الموظف العام فإننا نجد أن القضاء الجنائى قد سلك نفس النهج كذلك.

فالقضاء الجنائى يدخل فى طائفة الموظفين العموميين أعضاء الحكومة[2] ولهذا فقد قضت محكمة Aix بأن رئيس مجلس الوزراء يدخل ضمن طائفة الأشخاص التى تتمتع بحماية ضد الإهانة المنصوص عليها فى المواد ٢٢٢، ٢٢٣ من قانون العقوبات[3] كما قضت محكمة باريس بخصوص جنحة سب ضد وزراء الجمهورية أنه يشترط لكى تقع هذه الجريمة تحت طائلة نص المادة ٢٢٢ من قانون العقوبات ضرورة توافر شرطين الشرط الأول أن يصل السب إلى علم الوزراء والشرط الثانى أن تتوافر النية لدى الفاعل فى وصول

---

(1) ROGER BERNARD, Fonctionnaire Public, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale , tom . III. 1997 mise a jour, no. 5.

(2) Paris, 24 nov. 1891, D. p. 1892. 2.522.

(3) Aix. 6 nov.1903. D. p. 1904. 2.162.

السب فعلاً إلى علم الوزراء[1] فالقضاء الجنائى إذن قد اعتبر أعضاء الحكومة موظفين عموميين ويظهر ذلك من خلال تطبيق القضاء لبعض المواد ٢٢٢، ٢٢٣ عقوبات على أعضاء الحكومة فى حالة تعرضهم لإهانة السب أو القذف، وذلك، على الرغم من أن المشرع لم ينص صراحة على تطبيق هذه المواد على أعضاء الحكومة وإنما تطبق على بعض الموظفين العموميين فنجد أن المادة ٢٢٣ عقوبات تنص على أنه عندما يتعرض قاضى أو مجموعة من القضاة سواء كانوا من القضاء الإدارى أو القضاء العادى، وكذلك عندما يتعرض محلف أو عدة محلفين أثناء ممارسة وظائفهم أو بسبب ممارستهم لهذه الوظائف لأى إهانة سواء بالأقوال أو بالكتابة، وكانت تستهدف اتهامهم فى الشرف أو النزاهة فإن الذى يوجه هذه الإهانة يعاقب بالحبس من خمسة عشر يوماً إلى سنتين، فإذا كانت هذه الإهانة بالأقوال أثناء جلسة محكمة فإن العقوبة تكون الحبس الذى يتراوح من سنتين إلى خمس سنوات.

أما المادة ٢٢٣ فقد نصت على أنه إذا كانت الإهانة التى تقع على أى قاض أو محلف عن طريق التهديد، وكانت بسبب أو أثناء ممارسة الوظيفة، وإذا كان هذا التهديد فى جلسة محكمة فإن العقوبة تكون الحبس من شهر إلى سنتين وذلك بالنسبة لمن يقوم بهذا التهديد[2].وطبقاً لهذين الحكمين يكون القضاء الجنائى قد اعتبر أعضاء الحكومة موظفين عموميين حيث أنهم يخضعون لما يخضع له الموظفون العموميون بخصوص تطبيق المادة ٢٢٢، ٢٢٣ من قانون العقوبات والتى تطبق على الموظفين العموميين فى حالة تعرضهم لإهانة أو سب.

---

(1) Paris. 7 mars. 1906. D. p. 1906. p. 37.

(٢) انظر المواد ٢٢٢، ٢٢٣ من قانون العقوبات الفرنسى دالوز ١٩٩٩.

وبذلك يكون القضاء الجنائى بإخضاعه أعضاء الحكومة لهذه النصوص فى حالة تعرضهم لسب أو قذف أثناء أو بسبب ممارستهم لوظائفهم يعد إقـــراراً من جانبه لهؤلاء بأنهم موظفين عموميين بقصد توفير الحماية لهم للقيام بمهامهم الوظيفية.

كذلك يدخل ضمن طائفة الموظفين العموميين أعضاء البرلمان[١]، ولذلك قضت محكمة النقض الفرنسية أن عضـــو المجلـس العـــام conseil général لمستعمره Martinique يخضع فيما يقع منه من جرائم لنص المادة ١٧٧ مـــن قانون العقوبات بخصوص الرشوة[٢]، ونظرًا لأن جرائم الرشوة لا تقع إلا مـــن موظف عام أو من فى حكمه لذلك فإنه يعتبر موظفًا عامًا طبقًا لهذا الحكم.

كذلك يعتبر من الموظفيـــن العمومييـــن أعضـــاء المجـــالس المحليـــة المنتخبون، وكذلك مستشارى المجالس العمومية، كما يعتبر العمد والمعـــاونون لهم أيضا موظفين عموميين[٣].

ويدخل أيضًا فى طائفة الموظفين العموميين مستشارى المجالس البلدية، إذا كانوا مكلفين بصفة رسمية بأداء مهام تتعلق بمصلحة المقاطعة ويسرى ذلـك أيضا على المفوض عنهم[٤].

---

(1) CRIM, 24 Fev. 1893, D. p. 1893. p. 393.

(2) Cour de cassation, ch- criminelle, 3 nov. 1933, D.H 19933, p. 575.

(3) CRIM. 16 nov. 1883. D. p.1884. 10261, 30juill. 1886. D. P. 1887. 1.139, 16 Fev. 1889. D. p. 1890. 10188.

(4) CRIM. 29 Nov. 1873. D. P. 1874.1. 327,

كما يعتبر أيضًا فى حكم الموظف العام عمال الهيئات الإقليمية[1] وكذلك المأمور القضائى كما يعتبر من الموظفين العموميين أيضـاً مـأمور الضبـط القضائي officer ministerial وذلك أثناء ممارسة السلطة العامــة[2] وكذلــك الموثق[3].

(1) CRIM. 4 juill. 1974. Bull. Crim. No 249.

(2) CRIM. 2 dec. 1942. S. 1943. 1.101.

(3) CRIM. 9 jamv. 1958. D. 1958 somm. 79.

وقد اعتبرت محكمة جنح السين أن نائب قائد الأسطول موظفًا عامًا لذلك فقــد قضــت بعــدم اختصاصها لنظر إدعاءات القذف التى وردت فى جريدة ضد vice- amiral نائب قائد أسـطول واستندت فى ذلك إلى أنه يوجد علاقة وثيقة بين هذه الأدعاءات والوظيفة وصفه هذا القائد حيث كان المقصود من هذا القذف هو الموظف العام وذلك طبقًا للمواد ٢٩، ٣١، ٤٥ من قـانون ٢٩ يوليو ١٨٨١ أى أن هذا النزاع يتعلق بموظف عام وهو ما يخرج من اختصاص المحاكم العادية.

انظر حكم محكمة السين الصادر فى ١٣ ديسمبر ١٩٠٥ دالوز ١٩٠٦ صفحة ٣٧.

المطلب الثاني

الموظف العام فى القانون الجنائى المصرى

الواقع أن المشرع لم يضع تعريفًا محددًا للموظف فى قانون العقوبات، نظرًا لأن المشرع ليس من شأنه إيراد التعريفات[1] إلا أننا نجد أن المشرع فى قانون العقوبات حدد الجرائم التى تقع من الموظفين العموميين وذلك فى نصوص كثيرة ومتفرقة فى قانون العقوبات **وهذه النصوص هى:**

نص المادة (٦٣) من قانون العقوبات "لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أميرى فى الأحوال الآتية:

أولاً: إذا ارتكب الفعل تنفيذًا لأمر صادر إليه من رئيس وجبت عليه إطاعته.

ثانيًا: إذا حسنت نيته وارتكب فعلاً تنفيذًا لما أمرت به القوانين أو ما أعتقد أن

---

(١) وقد تصدت محكمة النقض لتعريف الموظف العام وعرفته بأنه هو الذى يعهد إليه بعمل دائم فى خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى عن طريق شغله منصبًا يدخل فى التنظيم الإدارى لذلك المرفق.

وقد اعتبرت محكمة النقض هذا التعريف مناطًا لتحديد الموظف العام وذلك إما لإسباغ الحماية الجنائية عليه فقد قضت بإسباغ الحماية الجنائية الواردة بالمادة ٣٦٣ إجراءات جنائية بخصوص رفع الدعوى ضد سائق بمرفق مياه القاهرة لاعتباره موظفًا عامًا طبقًا للتعريف السابق أنظر نقض جنائى جلسة ١٥ فبراير ١٩٦٦ مج س ١٧ ق ٢٧ ص ١٥٢ وإما لاستبعاده من مجال تطبيق قانون العقوبات كما فعلت بالنسبة لرؤساء مجالس إدارات المؤسسات الصحفية والعاملين بها حيث قضت بأنهم ليسوا موظفين عمومين فى مجال جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فلا تطبق عليهم م١٢٣ عقوبات نقض جنائى جلسة ٢١ مارس ١٩٧٦ مج س ٢٧ ق ٦٧ ص ٣٢٠ وما بعدها.

إجراءه من اختصاصه. وعلى كل حال يجب على الموظف أن يثبت أنـــه لـم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحرى وأنه كان يعتقد مشـــروعيته وأن اعتقـاده كان مبنيًا على أسباب معقولة.

المادة (١٢٠): كل موظف توسط لدى قـاض- المـادة (١٢٣) كـل موظـف عمومى استعمل سلطة وظيفته فى وقف تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة وكل موظف عمومى امتنع عمدًا عن تنفيذ حكم.

المادة (١٢٤): إذا ترك ثلاثة علـى الأقـل مـن الموظفيـن أو المسـتخدمين العموميين عملهم.

م (١٢٥): كل من سعى من أرباب الوظائف العمومية وغيرهم بطريق الغـش فى إضرار أو تعطيل أو سهولة المزايدات المتعلقة بالحكومة.

م (١٢٦): كل موظف أو مستخدم عمومى أمر بتعذيب متهم.

م(١٣٢): كل موظف عمومى أو مستخدم عمومى تعدى فى حالة نزولـه عنـد أحد من الناس الكائنة مساكنهم بطريق مأموريته.

م(١٤١): كل موظف أو مستخدم عمومى مكلف بالقبض على إنسان ويهمل فـى الإجراءات اللازمة لذلك.

م (٣٠٩): يعاقب بالسجن الموظف العام الذى يرتكب أحد الأفعال المبينة بـهذه المادة اعتماداً على سلطة وظيفته.

م (٢١١): كل صاحب وظيفة عمومية ارتكب أثناء تأدية وظيفته تزويرًا.

م (٢١٣): يعاقب أيضًا بالأشغال المؤقتة أو بالسجن كل موظف فـى مصلحـة عمومية أو محكمة غيّر بقصد التزوير موضوع السندات.

وإزاء عدم صراحة المشرع الجنائى فى تحديد المقصود بالموظف العام،

فإننا نجد أن الموظف العام فى قانون العقوبات يشمل الموظف العام طبقًا للمدلول الضيق بالإضافة إلى الموظف العام طبقًا للمدلول الواسع، وهو الذى أورد المشرع بشأنه نصوصًا صريحة، وهى الطوائف التى أعتبرها المشرع فى حكم الموظفين العموميين فى جرائم الرشوة واختلاس المال العام.

لذلك سوف نتحدث عن هذين المدلولين على الوجه التالى:

المدلول الضيق للموظف العام:

ويتم تحديد الموظف العام طبقًا لهذا المدلول الضيق بناء على معيارين.

المعيار الموضوعى وهو أن يباشر عملا وظيفيا فى الدولة بسلطاتها الثلاث التشريعية والقضائية والتنفيذية أو لدى إحدى الأشخاص المعنوية العامة، ويعتبر الشخص موظفا عاما فى عرف المشرع الجنائى متى باشر الوظيفة العامة لصالح وباسم جهة عامة بغض النظر عن القانون الذى يحكم علاقة الشخص بالجهة الحكومية، أى يستوى أن يكون قانون موظفى الدولة أو القوانين واللوائح الخاصة. التى بها تتحدد علاقة الفرد بالجهة العامة[1]. المعيار الثانى وهو معيار شكلى وهو أن يكون مباشرته للوظيفة بناء على إجراء شرعى صادر من جهة مختصة بذلك وطبقا لهذا المعيار فإن من يغتصب الوظيفة العامة لا يعد موظفا عاما.

---

(١) د. مأمون محمد سلامة- قانون العقوبات- القسم الخاص- السابق الإشارة إليه ص ٤٦ وانظر كذلك د. محمود محمود مصطفى حيث يرى أنه يشترط لاعتبار الشخص موظفا عاما توافر شرطين الشرط الأول أن يكون قائما بعمل دائم- الشرط الثانى أن يساهم بعمله فى مرفق عام أو مصلحة عامة- قانون العقوبات – القسم الخاص مطبعة جامعة القاهرة- طبعة رابعة ١٩٥٦ ص ١٧.

فإذا توافر هذان المعياران اعتبر الشخص موظفًا عامًا وبذلك يعد من الموظفين العموميين بالمعنى الضيق كل من يعمل فى خدمة الدولة أوفى إحدى السلطات التابعة لها سواء التشريعية[1]. أو القضائية أو التنفيذية ويشمل ذلك رجال الشرطة والقضاء وأفراد القوات المسلحة[2].

كما يشمل جميع العاملين بالوزارات والمصالح التابعة للدولة، وكذلك العاملين بالهيئات العامة فيشمل جميع العاملين بالجامعات، وكذلك أعضاء التدريس بالجامعات. كما يشمل أيضاً جميع العاملين بالأجهزة المركزية مثل الجهاز المركزى للمحاسبات والجهاز المركزى للتنظيم والإدارة والجهاز المركزى للتعبئة العامة.

بالإضافة إلى العاملين فى الوحدات الإدارية اللامركزية الإقليمية مثل العاملين فى الوحدات المحلية ومجالس المحافظات ومجالس القرى.

ويعد موظفًا طبقًا لهذا المدلول أعضاء مجلس الشعب والشورى سواء كانوا منتخبين أو معينين.

الاتجاه الثانى:

وهو المدلول الواسع للموظف العام فقد توسع المشرع فى نطاق الموظف العام، حيث أضفى صفة الموظف العام على طوائف لا ينطبق عليهم لفظ الموظف العام من وجهة نظر القانون الإدارى وهذه الطوائف أوردها المشرع على سبيل الحصر حيث نص عليها فى المادة ١١١، ١١٩ مكرر من

---

(١) د. مأمون محمد سلامة- المرجع السابق ص ٤٧.

(٢) د. حمد زيدان نايف محمد العتزى- الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة دراسة مقارنة- رسالة دكتورلة — القاهرة ١٩٩٥ ص ٢١٣.

قانون العقوبات ولهذا ذهبت محكمة النقض، إلى أن المشرع كلما رأى اعتبار العاملين فى شركات القطاع العام فى حكم الموظفين العموميين فى موطن ما أورد فيه نصًا كالشأن فى جرائم الرشوة واختلاس الأموال الأميرية والتسبب بالخطأ الجسيم فى إلحاق ضرر جسيم بالأموال العامة وغيرها من الجرائم الواردة فى البابين الثالث والرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات(١).

لذلك سوف نوضح هذه الطوائف التى تعد فى حكم الموظف العام فى قانون العقوبات(٢) وهى الطوائف التى نصت عليها المادة ١١١ عقوبات والخاصة بجرائم الرشوة واستغلال النفوذ وهم:

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٩٨١/٤/٢٦ مج س ٣٢ ق ٥٠ ص ٤٠٩.

(٢) توسع المشرع فى قانون العقوبات الأردنى فى مدلول الموظف العام فى الجرائم الواقعة على الإدارة مثل الرشوة والاختلاس واستثمار الوظيفة حيث نصت المادة ١٦٩ من قانون العقوبات الأردنى على ما يلى " يعد موظفًا بالمعنى المقصود فى هذا الباب كل موظف عام فى السلك الإدارى أو القضائى وكل ضابط من ضباط السلطة المدنية أو العسكرية أو فرد من أفرادها وكل عامل أو مستخدم فى الدولة أو فى إدارة عامة". وبذلك يكون المشرع الأردنى قد توسع فى مفهوم الموظف العام فى القانون الجنائى عن المفهوم المعرف به فى القانون الإدارى ويظهر ذلك التوسع من ناحيتين الأولى أن الموظف العام فى نظر القانون الجنائى لا يقتصر على من يتسم عمله بالديمومة أو الاستمرار ولكن يدخل فى حكم الموظفين العموميين العمال الذين يتسم عملهم بالتوقيت وهم عمال اليومية المستخدمين فى الدولة أو إحدى الإدارات العامة.

الجانب الثاني فيتمثل فى أن التعريف لا يقتصر على الموظفين الذين يكون فى يدهم نصيب من السلطة العامة أو الصلاحية فى صنع القرار الإدارى وإنما يشمل أيضًا صغار الموظفين الذين يقبعون على أدنى درجات السلم الإدارى. أنظر الدكتور كامل السعيد – قانون العقوبات الأردنى – دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان بدون تاريخ – ص ٨١.

١- المستخدمون فى المصالح التابعة للحكومة أو الموضوعة تحت رقابتها.

٢- أعضاء المجالس النيابية العامة أو المحلية سواء أكانوا منتخبين أو معينين.

٣- المحكمون والخبراء ووكلاء الديانة والمصفون والحراس القضائيون.

٤- كل شخص مكلف بخدمة عمومية.

٥- أعضاء مجالس إدارة ومديرو ومستخدمو المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشآت إذا كانت الدولة أو إحدى الهيئات العامة تساهم فى مالها بنصيب ما بأية صفة كانت[1].

أما المادة ١١٩ مكرر من قانون العقوبات فقد حددت من يعد فى حكم الموظفين العموميين فى جرائم اختلاس المال العام والعدوان عليه والغدر وهم:

أ- القائمون بأعباء السلطة العامة والعاملون فى الدولة ووحدات الإدارة المحلية.

---

(١) كانت الفقرة الرابعة من المادة ١١١ تنص على اعتبار الأطباء والجراحين والقابلات بالنسبة إلى ما يعطونه من بيانات أو شهادات بشأن حمل أو مرض أو عاهة أو وفاة فى حكم الموظفين، وقد تم إلغاء هذه الفقرة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٧ الصادر فى ١٩ مايو ١٩٥٧- الوقائع المصرية فى ١٩٥٧/٥/١٩ العدد ٣٩.

وقد أضاف المشرع بالمواد ٢٢٢، ٢٢٣، ٢٩٨ عقوبات الأطباء والجراحون والقابلات بالنسبة إلى ما يعطونه من بيانات أو شهادات حمل أو مرض أو عاهة أو وفاة واعتبرهم فى حكم الموظفين العموميين بالنسبة لجرائم الرشوة فقط.

راجع فى ذلك د. مأمون محمد سلامة – المرجع السابق ص ٤٨، د. حمد زيدان نايف الرسالة السابقة هامش ص ٢١٠.

ب- رؤساء وأعضاء المجالس والوحدات والتنظيمات الشعبية وغيرهم ممن لهم صفة نيابية عامة سواء كانوا منتخبين أو معينين.

ح- كل من فوضته إحدى السلطات العامة فى القيام بعمل معين وذلك فى حدود العمل المفوض فيه.

د- أفراد القوات المسلحة.

هـ- رؤساء وأعضاء مجالس الإدارة والمديرون وسائر العاملين فى الجهات التى اعتبرت أموالها أموالاً عامة.

و- كل من يقوم بأداء عمل يتحمل بالخدمة العامة بناء على تكليف صادر إليه بمقتضى القوانين أو من موظف عام فى حكم الفقرات السابقة متى كان يملك هذا التكليف بمقتضى القوانين أو النظم المقررة وذلك بالنسبة للعمل الذى يتم التكليف به، ويستوى أن تكون الوظيفة أو الخدمة دائمة أو مؤقتة بأجر أو بغير أجر، طواعية أو جبرًا.

وبعد عرض هذه النصوص الخاصة بهذه الطوائف سوف نتناول هذه الطوائف بالشرح على النحو التالى:

أولاً: المستخدمون فى المصالح التابعة للحكومة أو الموضوعة تحت رقابتها:

ويقصد بالمستخدمين فى المصالح الحكومية العمال الذين يشغلون درجات فى السلم الإدارى للحكومة[1]. وكذلك المؤسسات العامة التابعة لها ويخضعون للقوانين واللوائح التى تنظم علاقتهم بالجهة الإدارية الذين تحكم

(١) د. حمد زيدان نايف الرسالة السابقة ص ٢١١.

صلتهم بالإدارة علاقة تعاقدية[1].

أما المقصود بالمستخدمين فى المصالح الموضوعة تحت رقابة الحكومة فهم الذين يعملون فى المؤسسات العامة، والتى تتمتع بشخصية معنوية مستقلة وتكون لها ميزانية مستقلة مثل الجامعات والإذاعة والتليفزيون[2] ودار الكتب.........الخ.

---

(١) د. مأمون سلامة المرجع السابق ٥٩.

(٢)وقد توسعت محكمة النقض فى مفهوم الموظف العام فى جرائم الرشوة، بحيث لم تقتصر على من يدخل العمل فى نطاق اختصاصه فقط بل يشمل كل من له اتصال يسمح بتنفيذ الغرض المقصود من الرشوة.

ولذلك اعتبرت محكمة النقض أن الساعى فى التليفزيون موظفًا عاماً فى نطاق جرائم الرشوة، وقالت محكمة النقض فى ذلك أنه ليس من الضرورى فى جرائم الرشوة أن تكون الأعمال التى يطلب من الموظف أداؤها داخله فى نطاق الوظيفة مباشرة بل يكفى أن يكون له بها اتصال يسمح بتنفيذ الغرض المقصود من الرشوة وأن يكون الراشى قد ا تجر معه على هذا الأساس ولما كان الثابت فى حق الطاعن أنه عرض مبلغاً من المال على ساعى بالتليفزيون وهو موظف عام لسرقة أحد الأفلام الموجودة فى استديو مصر وكان الحكم المطعون فيه قد استظهر أن من عمل الساعى نقل الأفلام بين مكتبة التليفزيون وبين الأستوديو وهو قدر من الاختصاص يسمح له بتنفيذ الغرض المقصود من الرشوة أيا ما كانت الجهة المالكة للفيلم ودان الطاعن على هذا الاعتبار فإنه يكون قد طبق القانون على واقعة الدعوى تطبيقاً صحيحًا.

نقض جنائى جلسة ١٩٦٨/٤/١ مج س ١٩ ص ٣٩٤ وما بعدها ق ٧٤.

وانظر كذلك نقض جلسة ٢١ نوفمبر ١٩٦٦ مج س ١٧ ص ١١٢٨ ق ٢١٢ حيث قضت بتحقق جريمة الرشوة فى شأن الموظف ولو خرج العمل عن دائرة وظيفته بشرط أن يعتقد الموظف خطأ أنه من أعمال وظيفته أو يزعم ذلك كذباً.

ومع ذلك فإن المستخدمين فى المصالح الحكومية وكذلك المستخدمين فى المصالح الموضوعة تحت رقابتها لا يعتبرون موظفين عموميين بالمفهوم الواسع، وإنما يعتبرون كذلك بحسب المفهوم الضيق فى القانون الإدارى.

ثانيًا: أعضاء المجالس النيابية العامة أو المحلية سواء أكانوا منتخبين أو معينين:

أعتبر المشرع أعضاء المجالس النيابية العامة وكذلك أعضاء المجالس المحلية فى حكم الموظفين العموميين، سواء كانوا معينين أو منتخبين وقد ذهب رأى فى الفقه إلى أن هؤلاء يعتبرون موظفين عموميين دون حاجة إلى نص وعلل ذلك بأنهم يباشرون وظيفة عامة من وظائف الدولة وهى الوظيفة التشريعية، والرقابة والإشراف على أجهزة الإدارة[١]. والواقع أن المشرع نص على ذلك حتى لا يثار هناك خلاف بشأن الطبيعة القانونية لهذه الطائفة.

وبذلك يُعد من الموظفين العموميين أعضاء مجلسى الشعب والشورى وأعضاء مجالس المحافظات والقرى والمدن وجميع أعضاء المجالس العامة أو الإقليمية أو المحلية والتى لا تكون مقصورة على طائفة أو مهنة معينة كالنقابات العمالية أو نقابة المحامين[٢].

أما الموظفين الذين يعملون بالمجالس النيابية العامة أو المحلية فإنهم يدخلون فى طائفة الموظفين العموميين حسب المفهوم الضيق كما هو معرف به فى القانون الإداري.

---

(١) د. مأمون محمد سلامة- المرجع السابق ص ٥٧.

(٢) د. حمد زيدان نايف- الرسالة السابقة ص ٢١٤.

ثالثاً: المحكمون والخبراء ووكلاء الديّانة والمصفون والحرس القضائيون:

ويقصد بالمحكمين الذين يمارسون القضاء الخاص وفقاً للقانون، ولذلك فإن المحكمين الذين يختارهم أطراف النزاع لا يعتبرون موظفين عموميين حيث يشترط لاعتبارهم كذلك أن يكون هذا التحكيم بناء على تكليف من المحكمة.

أما الخبراء فإنها لا تثبت لهم هذه الصفة إلا إذا كان هناك تكليف من المحكمة في بحث مسألة فنية تتوقف عليها الدعوى[1]. ولذلك لا يعتبر الخبراء الاستشاريون في حكم الموظف العام لأن أعمالهم ليست بناء على تكليف من الجهات القضائية، أما وكلاء الدائنين فإنهم يمارسون أعمالاً خاصة بإجراءات التفليسة، وبذلك فإنهم يساعدون مرفق القضاء، وكذلك المصفّون القضائيون والحراس القضائيون فإنهم يعتبرون في حكم الموظفين العموميين نظرًا لاتصال عملهم المباشر بالنشاط القضائي للدولة.

وهؤلاء الأشخاص يعتبرون موظفين عموميين بالنسبة للأعمال التي يقومون بها، والتي تكون بناء على قرارات من الجهات القضائية أو إحدى السلطات العامة[2].

والعلة التشريعية في إضفاء صفة الموظفين العموميين على هؤلاء الأشخاص أنهم يمارسون أعمالاً تشبه في حقيقتها اختصاصات السلطة القضائية فقد يمارسون عملاً من جنس عمل القضاء كالمحكمين وقد يساعدون القاضي في عمله مثل الخبراء وكذلك وكلاء الدائنين والمصفون القضائيون.

---

(١) د. حمد زبادن نايف الرسالة السابقة ص ٢١٤.

(٢) د. مأمون محمد سلامة- المرجع السابق ص ٨٥.

رابعًا: المكلفون بخدمة عامة

يقصد بالمكلفين بخدمة عامة كل شخص يمارس نشاطًا إدارياً للدولة ولو لم يكن من طائفة الموظفين أو المأمورين أو المستخدمين العموميين ما دام هذا الشخص قد كلف ممن يملك هذا التكليف[1].

فالتكليف إذن عمل من الأعمال العارضة التى يقوم بها الشخص لحساب الدولة أو لحساب أحد الأشخاص المعنوية العامة، وهذا هو الذى يميز بين المكلف بخدمة عامة وبين الموظف العام حيث أن الموظف العام يمارس عمله على وجه الاعتياد والانتظام[2].

وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض حيث قضت بأن المكلف بخدمة عامة هو الذى يكلف ممن يملك التكليف بالقيام بعمل عارض من الأعمال العامة[3].

أى أن التكليف يكون مؤقت بزمن معين[4] مثل المجندين بالقوات المسلحة، والمترجم الذى تندبه المحكمة للقيام بالترجمة فى دعوى معروضة أمامها، والمرشد الذى يندبه البوليس لمهنة معينة، وكذلك قد تلجأ الدولة إلى ذلك لسد العجز فى الوظائف من الخريجين مثل تكليف الأطباء بالعمل فى المستشفيات الحكومية، وكذلك الصيادلة، وكذلك يعتبر مكلفًا بخدمة عامة الموظف العام الذى يتم ندبه لأداء عمل معين خارج نطاق وظيفته وهذا ما

---

(١) نقض جنائى جلسة ٢ فبراير ١٩٧٦ مج ١ س ٢٧ ق . ٣ ص ١٥٣.

(٢) الدكتور/ فتوح عبدالله الشاذلى – الجرائم المضرة بالمصلحة العامة فى القانون المصرى – المكتب الجامعى الحديث اسكندرية – ١٩٩١ ص ٣١.

(٣) نقض جنائى جلسة ١٦ فبراير ١٩٦٠ مج س ١١ ص ١٧٠ ق ٣٣.

(٤) د. محمود محمود مصطفى – شرح قانون العقوبات – القسم الخاص – السابق ص ١٩.

ذهبت إليه محكمة النقض حيث قضت بأن ندب موظف عمومى نائباً للحراسة فى شركة موضوعه تحت الحراسة الإدارية يعتبر تكليفًا بخدمة عامة ويعتبر كالموظفين فى حكم الرشوة[1].

ولكن هل يشترط فى المكلف بالخدمة العامة أن يتقاضى أجرًا؟

ذهب رأى فى الفقه إلى أن التكليف بالخدمة العامة يستوى أن يكون هناك مقابل للعمل أم أنه دون مقابل[2] ونحن نرى أن التكليف بالعمل يجب أن يكون بمقابل وذلك طبقًا لنص المادة ١٣ من دستور ١٩٧١ والتى تنص على أنه "لا يجوز فرض أى عمل جبرًا على المواطنين إلا بمقتضى قانون ولأداء خدمة عامة وبمقابل عادل".

خامسًا: أفراد القوات المسلحة:

ويعتبر أفراد القوات المسلحة موظفين عموميين طبقًا للمفهوم الضيق للموظف العام عدا المجندين فإنهم يدخلون ضمن المكلفين بخدمة عامة، فأفراد القوات المسلحة تابعين لوزارة الدفاع وهى إحدى الوزارات التابعة للسلطة المركزية للدولة كما أنهم يباشرون عملهم الوظيفى بصفة دائمة، وقد نص المشرع على ذلك لإزالة الشك حولهم.

ولذلك قضت محكمة النقض بأن الصول فى القوات المسلحة يعد موظفًا عامًا بالنسبة لجريمة الرشوة وذلك على الرغم من أ ن قانون العاملين المدنيين بالدولة لا تسرى أحكامه على رجال الجيش وقد وجاء فى جنبات هذا الحكم أنه يراد بالموظف العمومى بحسب قصد الشارع فى المادة ١٠٩ مكرر من قانون

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٦ مايو ١٩٦١ مج س ١٢ ص ٥٧٠ ق ١٠٩.

(٢) د. مأمون محمد سلامة- مرجع سابق ص ٥٩.

العقوبات كل شخص من رجال الحكومة بيده نصيب من السلطة العامة فلا يدخل في ذلك سوى رجال السلطة القضائية وكبار رجال السلطة التنفيذية والإدارية ولكن الشارع لم يرد أن يقصر أحكام الرشوة على هذه الطائفة فنص في المادة ١١١ عقوبات على أن المامورين والمستخدمين أيا كانت وظيفتهم يعتبرون كالموظفين وبذلك، تنطبق أحكام الرشوة على كل شخص له نصيب من الاشتراك في إدارة أعمال الحكومة مهما كان نصيبه من ذلك صغيرا وإنما يشترط فيه بجانب ذلك أن يكون ممن تجرى عليهم أحكام الأنظمة، واللوائح الخاصة بخدمه الحكومة وقانون الموظفين رقم ٢١ لسنة ١٩٥١ أحد هذه الأنظمة، وهناك أنظمة أخرى خاصة برجال الجيش والبوليس وعلى هذا يدخل في حكم الموظفين العموميين والمامورين والمستخدمين بمقتضى المادتين ١٠٩ مكرر و ١١١ من قانون العقوبات رجال الجيش والبوليس وموظفوا الوزارات والمصالح العمومية ومستخدموها على اختلاف طبقاتهم[1].

سادسا: رؤساء وأعضاء مجالس الإدارة ومديرو ومستخدموا المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشآت إذا كانت الدولة أو إحدى الهيئات العامة تساهم في مالها بنصيب ما وبأية صفة.

ويقصد بهم موظفي الوحدات الاقتصادية للقطاع العام، وكذلك الجمعيات التعاونية والشركات العامة[2] فقد راعى ا لمشرع أن هؤلاء يمارسون نشاطا وظيفيا له اتصال مباشرة بالنشاط الوظيفي الدولة[3] ويؤثر على اقتصادها

---

(١) نقض جنائي جلسة ٣٠ مارس ١٩٥٩ ، مج س ١٠ ص٣٦٤ ق ٨١.

(٢) د. مأمون محمد سلامة – مرجع سابق ص ٦٠، د. أحمد طه محمد خلف الله – الموظف العام في قانون العقوبات – رسالة دكتوراه ، القاهرة ١٩٩١ ، ص ١٩٥.

(٣) د. مأمون سلامة، مرجع سابق ، ص ٦١.

القومى لذلك نص المشرع على اعتبارهم فى حكم الموظفين العموميين بالنسبة لجرائم الرشوة و اختلاس المال العام.

ولذلك ذهبت محكمة النقض إلى أنه "رأى الشارع اعتبار العاملين بالشركات التى تساهم الدولة أو إحدى الهيئات العامة فى ما لها بنصيب ما بأيه صفة كانت فى حكم الموظفين العموميين فى تطبيق جريمتى الرشوة والاختلاس ما فأورد نصاً مستحدثًا فى باب الرشوة هو المادة ١١١ وأوجب بالمادة ١١٩ من قانون العقوبات سريانه على جرائم الباب الرابع من الكتاب الثانى المتضمن المادة ١١٣ التى طبقها الحكم المطعون فيه وهو بذلك انما دل على اتجاهه إلى التوسع فى تحديد مدلول الموظف العام فى جريمة الاستيلاء بدون وجه حق ، وأراد معاقبة جميع فئات العاملين فى الحكومة والجهات التابعة لها فعلاً والملحقة بها حكمًا ومهما تتوعت أشكالها وأيا كانت درجة الموظف أو من فى حكمه وأيًا كان نوع العمل المكلف به، وقد اعتبر البند السادس فى هذه المادة المضافة بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٦٢ فى حكم الموظفين العموميين، أعضاء مجلس إدارة ومديرى ومستخدمى المؤسسات والشركات والجمعيات والمنظمات والمنشآت إذا كانت الدولة أو إحدى الهيئات العام تساهم فى مالها بنصيب ما بأية صفة كانت[1].

سابعاً: الأطباء وشهود الزور:

١- الأطباء ومن فى حكمهم:

تنص المادة ٢٢٢ من قانون العقوبات على أن "كل طبيب أو جراح أو قابلة أعطى بطريق المجاملة شهادة أو بيانًا مزوراً بشأن حمل أو مرض أو

---

(١) نقض جنائى جلسة ٦ أبريل ١٩٧٠ مج س ٢١ ص ٥٣٢ ق ١٢٨.

عاهة أو وفاة مع علمه بتزوير ذلك يعـاقب بـالحبس أو بغرامـة لا تتجـاوز خمسمائة جنية مصرى، فإذا طلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أخذ وعدًا أو عطيـة للقيام بشيء من ذلك أو وقع الفعل نتيجة لرجاء أو توصية أو وسـاطة يعـاقب بالعقوبات المقررة فى باب الرشوة ويعاقب الراشى والوسيط بالعقوبة المقـررة للمرتشى أيضًا".

ويقصد بالأطباء ومن فى حكمهم فى هذا النص الذيـن يعملـون فـى عيادات خاصة بهم أى الذين يمارسون أعمالهم بحرية واستقلال، فـالأصل أن هؤلاء لا يعتبرون موظفين عموميين ولكن المشرع أضفى عليهم صفة الموظف العام فى بعض الجرائم التى يرتكبونها لما لهذه الجرائم من خطورة اجتماعيـة، ولذلك يتم معاقبتهم عن هذه الجرائم بالعقوبات المقررة فى جريمة الرشوة.

وقد حدد المشرع فى هذا النص هذه الجرائم على سبيل الحصر، وهـى كل ما يتعلق بالحمل أو المرض أو العاهة أو الوفاة، ويشترط لقيـام المسـئولية الجنائية فى هذه الحالات شرطين:

الشرط الأول:

أن يكون إعطاء البيان المزور والذى يتعلق بالحالات السـابقة بمقـابل مادى حصل عليه الجانى أو طلبه لغيره أو أ ن يكون هناك وعد بذلـك، كمـا يستوى مع الحصول على المقابل المادى التأثير على الجـانى عـن طريـق الوساطة أو الرجاء أو التوصية.

الشرط الثانى:

أن يتوافر لدى الجانى القصد الجنائى وهو أن يكون عالمًا بما يقوم بـه من عمل مع إرادة كاملة فى القيام بذلك.

هذا ويستبعد من هذا المجال الأطباء والجراحون و القـابلات اللذيـن

يعملون بالجهات الحكومية أو المكلفون بخدمة عامة من قبل الدولة نظراً لأنهم يعتبرون موظفين عموميين فليسوا بحاجة إلى اعتبارهم كذلك.

٢- شاهد الزور:

تنص الماد ١/٢٩٨ عقوبات على أنه "إذا قبل من شهد زوراً فى دعوى جنائية أو مدنية عطية أو وعد بشيء ما يحكم عليه هو والمعطى أو من وعد بالعقوبات المقررة للرشوة أو الشهادة الزور إن كانت هذه أشد من عقوبات الرشوة".

وطبقا لهذا النص فإن شاهد الزور بحسب الأصل لا يعد من الموظفين العموميين، ولكن المشرع اعتبره فى حكم الموظفين العموميين إذا أدى الشهادة بناء على أخذه لعطية أو قبل وعدًا بها، أى أن أداء الشهادة يكون بناء على مقابل والحكمة التشريعية التى يبتغيها المشرع من هذا النص أن الشاهد يساهم بما يدليه من شهادة فى تحقيق العدالة، حيث يترتب على شهادته وصول الحق إلى صاحبه أى أن صدق الشاهد أمام القضاء يرسى قواعد الحق والعدل بين الناس أما قبوله للرشوة لكى يضلل القضاء عن طريق تغيير الحقيقة فإنه يترتب عليه صدور أحكام غير عادلة، ولذلك ذهب بعض الفقة إلى أن رشوة الشاهد تقترب فى خطورتها من رشوة القاضى نفسه[1].

وهذا واقع ملموس نظراً لأنه فى كلتا الحالتين فإن الحكم يكون على غير الحقيقة مما يعرقل وصول الحق إلى مستحقيه.

هذا ويشترط فى الشاهد لكى يكون فى حكم الموظف العام ويطبق عليه

---

(١) د. فتوح عبدالله الشاذلى – الجرائم ا لمضرة بالمصلحة العامة فى القانون المصرى – المكتب الجامعى الحديث ١٩٩١ – ص ٣٨ - الهامش

العقوبة المقررة لجريمة الرشوة شرطين:

الشرط الأول:

أن تكون الشهادة قد أديت بالفعل على غير الحقيقه ولذلك يستبعد من هذا المجال شاهدى العدل، وكذلك الشهادة المنتظر أداؤها أمام القضاء ولم تؤد بالفعل.

الشرط الثانى:

أن تكون هذه الشهادة قد أديت بالفعل أمام الجهات القضائية فيستبعد من ذلك الشهادات الزور التى أديت أمام جهات غير القضاء كالشهادة التى أديت أمام لجان إدارية.

أما الفقرة الثانية من المادة ٢٩٨ من قانون العقوبات فقد تضمنت فئة معينة من الشهود وجعلتهم فى حكم الموظفين العموميين ويعاقبون بالعقوبات المقررة لجريمة الرشوة، وهؤلاء هم الأطباء والقابلات بشرط أن تتعلق الشهادة بالزور بنوع معين من العمل وهو الحمل والمرض والعاهة والوفاة ولذلك لا يعد فى حكم الموظفين العموميين إلا إذا تعلقت الشهادة الزور بهذه الحالات التى حددها المشرع على سبيل الحصر، حيث نصت هذه المادة على أ نه "إذا كان الشاهد طبيبًا أو جراحاً أو قابلة وطلب لنفسه أو لغيره أو قبل أو أ خذ وعدًا أو عطية لأداء الشهادة زوراً بشأن حمل أو مرض أو عاهة أو وفاه، أو وقعت منه الشهادة بذلك نتيجة لرجاء أ و توصية أو وساطة يعاقب بالعقوبات المقررة فى باب الرشوة أو فى باب شهادة الزور أيهما أشد ويعاقب الراشى والوسيط بالعقوبة المقررة للمرتشى أيضًا".

ويستبعد من هذا المجال أيضًا الجراحين والأطباء والقابلات الذين يعملون فى الحكومة أو المكلفين بأداء خدمة عامة لأنهم موظفين عموميين

بحسب الأصل العام.

وإزاء إضفاء صفة الموظف العام على شاهد الزور فإنه يثور التساؤل عن تاريخ اكتساب الشاهد هذه الصفة هل تثبت هذه الصفة للشاهد من تاريخ استدعاؤه من قبل المحكمة أو من تاريخ أداؤه هذه الشهادة؟

ذهب جانب من الفقه[1] إلى أن صفة الموظف العام تثبت للشاهد بمجرد صدور قرار المحكمة باستدعائه وتنتهى بانتهاء الشهادة[2].

ولكننا نرى أن صفة الموظف العام لا تثبت للشاهد إلا من تاريخ أداؤه للشهادة فعلاً، أما الفترة ما بين استدعاؤه لأداء الشهادة من قبل المحكمة وأداؤه فعلاً لهذه الشهادة لا تضفى عليه صفة الموظف العام، والقول بغير ذلك يؤدى إلى أن كل شاهد بمجرد استدعاؤه من قبل المحكمة يكتسب صفة الموظف العام حتى ولو كان شاهد عدل كما أن هذا الرأى الذى نقول به هو الذى يتفق وسياق النص.

---

(١) د. مأمون محمد سلامة – قانون العقوبات – القسم الخاص – السابق، دار الفكر العربى ، ص ٦٣.

(٢) وقد قضت محكمة النقض الإيطالية بأن الشاهد فى دعوى جنائية يعتبر موظفًا عموميًا وتثبت له تلك الصفة منذ لحظة استدعاؤه ، انظر قضاؤها

Cass. I dicem. 1953, Giuris, Conpl, Corte Cass. 1954, 1266

Cass. 32 Marzo. 1954. Id. 1954, 1568.

Cass, 14011, 1955, Giust. Pen. 1956, 11, 327, n. 544.

أشار إليه الدكتور – مأمون محمد سلامة – المرجع السابق – ص ٦٢.

المبحث الثانى

الموظف العام فى جرائم الامتناع

عن تنفيذ الأحكام القضائية

لم يضع المشرع المصرى تعريفًا محددًا للموظف العام فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، وهذا المسلك الذى سلكه المشرع الجنائى فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام ليس جديدًا فهو نفس المسلك الذى يسير عليه المشرع فى سائر جرائم الموظفين العموميين حيث لا يوجد تعريفًا جامعًا مانعًا لماهية الموظف العام فى جريمة من الجرائم التى نص عليها المشرع فى قانون العقوبات.

فالمشرع الجنائى يقتصر فى مجال التجريم خصوصًا فى الجرائم التى تقع من الموظف، أو عليه على ذكر لفظ أو مصطلح الموظف دون أن يحدد ما هو المقصود بهذا المصطلح. ولكن من خلال هذا المصطلح الذى استعمله المشرع الجنائى فى نص المادة ١٢٣ عقوبات حيث نص على "كل موظف عمومى" نجد أن المشرع يقصد بالموظف العام فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية الموظف العام بالمعنى الضيق أى الموظف الحقيقى وليس الموظف الحكمى، أو من هو فى حكم الموظف العام.

فلو أراد المشرع أن يشمل النص طوائف لا تعد من الموظفين العموميين من وجهة نظر القانون الإدارى لنص على ذلك صراحة فى هذه المادة كما نص المشرع على ذلك فى المادة ١١١ من قانون العقوبات حيث نص على أنه "يعد فى حكم الموظفين العموميين فى تطبيق نصوص هذا الفصل" وحدد هذه الطوائف على سبيل الحصر. وإذا كنا قد ذكرنا من وجهة نظر القانون الإدارى فإننا نقصد بذلك من وجهة نظر الفقه والقضاء الإداريين حيث

أنهما وضعا تحديدًا ضيقًا لمصطلح الموظف العام. وبناء عليه وحيال عدم وجود نص خاص فى القانون الجنائى يحدد بمقتضاه المقصود بالموظف العام، فإن النتيجة الطبيعية لذلك هى الرجوع إلى مفهوم الموظف العام فى القانون الإدارى باعتبار أن مصطلح الموظف العام من المصطلحات التى نبتت أساسًا وتبلورت فى ظل القانون الإدارى ثم نقلها عنه القانون الجنائى(١).

والرجوع إلى القانون الإدارى لتحديد مصطلح الموظف العام ليس معناه سمو القانون الإدارى على القانون الجنائى، أو أن القانون الجنائى ليست له ذاتية أو استقلال، ولكن القاضي الجنائى له أن يستعين بفروع القوانين الأخرى حتى يستطيع أن يحدد المصالح الجديرة بالحماية الجنائية، وهذا لا يتحقق إلا من خلال الاستعانة بتحديد هذه المصالح عن طريق الفروع الأخرى من القانون التى تحددها، وحيال ذلك فإن الموظف العام فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام يقصد به الموظف العام بمعناه الضيق كما هو معرف به فى القانون الإداري وليس من فى حكمه وإلى هذا المعنى ذهبت محكمة النقض حيث قضت "بأن نطاق تطبيق المادة ١٢٣ من قانون العقوبات مقصوراً وفق صريح نصها فى فقرتيها على الموظف العام كما هو معرف به فى القانون دون من فى حكمه"(٢).

هذا بالإضافة إلى أن غالبية الفقه(٣) أخذت بهذا المعنى الضيق للموظف

---

(١) الدكتور/ حمد زيدان نايف محمد العنزى- الرسالة السابق ص ٢٠٣.

(٢) نقض جنائى جلسة ٧٦/٣/٢١ مج س ٢٧ ق ٦٧ ص ٣٢٠ حسن عبد الباقى – الحديث فى النقض الجنائى السنوات ٧٦-٨٧ ص ١٤١ وكذلك نقض جنائى جلسة ٢٩ أكتوبر ١٩٨٧ مج س ٣٨ ق ١٦٧ ص ٩١٢.

(٣) أنظر د. عبد العظيم مرسى وزير- الجوانب الإجرائية للموظفين والقائمين بأعباء السلطة العامة- دار النهضة العربية- ١٩٨٧ هامش ص ٤٦٧ وكذلك د. حسنى سعد عبد الواحد- تنفيذ الأحكام الإدارية- طبعة ١٩٨٤ ص ٦٢٦ والدكتور خميس السيد إسماعيل- موسوعة =

العام فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية كما هو معـــروف بـــه فـــى القانون الإداري وليس من فى حكمه لذلك سوف نتناول بالحديث الموظف العـــام فى القانون الإدارى المصرى وما تنتهى إليه فى تحديد الموظف العام فإنه يكون المقصود بالموظف العام فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائيـــة[1] ثـــم

القضاء المستعجل – المجلد الأول طبعة أولى ١٩٩٠-١٩٩١ ص ٦٩٠-٦٩١. والدكتـــور أحمد فتحى سرور- الوجيز فى قانون الإجراءات الجنائيـــة ١٩٨٢، ١٩٨٣- دار النهضـــة العربية هامش ص ١١٩.

(١) وقد ثار خلاف فى الفقه حول الطبيعة القانونية للوزير هل يعتبر موظفًا عامًـــا أو لا يعتـــبر كذلك؟

وقد ذهب رأى فى الفقه إلى أن الوزير لا يعتبر موظفًا عامًا وأستند إلى أن الوزير لا تســـرى عليه أحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة وإنما الدستور هو الذى يحدد وينظم اختصاصاتـــه بالإضافة إلى أن منصب الوزير لا يدخل فى ترتيب الدرجات والفئات الوظيفيـــة الـــواردة بالجدول المرافق لقانون العاملين المدنيين بالدولة التى تبدأ من الدرجة أو الفئة العاشرة وتنتـــهى فى الدرجة أو الفئة الممتازة وهى التى تعلو درجة وكيل الوزارة.

كما انتهى هذا الرأى إلى أن نص المادة ٧٢ من الدستور ونص المادة ٢/١٢٣ عقوبـــات لا تسرى على الوزير.

أنظر الأستاذ زكريا مصيلحى- جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام عمدًا – مقال منشـــور فى مجلة إدارة قضايا الحكومة س ٢١ عدد٣ سنة ١٩٧٧ ص ٤٣.

ونحن نرى أن هذا الرأى لا يمكن التسليم به فالوزير يعتبر موظفًا عامًا، وأما ما ذهب إليه هذا الرأى من أن الوزير لا تسرى عليه أحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة وأن الدستور هـــو الذى يحدد اختصاصاته فإنه يرد على ذلك أن أصحاب الكوادر الخاصة مثل أعضاء هيئـــات التدريس بالجامعات وأعضاء الهيئات القضائية لا يخضعون لقانون العاملين المدنيين بالدولة وإنما تنظم حياتهم الوظيفية قوانين خاصة، ومع ذلك يعتبرون موظفين عموميين، كمـــا ذهبـــت محكمة النقض إلى أنه يراد بالموظف العمومى بحسب قصد الشارع فى المادة ١٠٩ مكرر مـــن قانون العقوبات كل شخص من رجال الحكومة بيده نصيب من السلطة العامة فلا يدخل فى

نتناول الموظف العام فى القانون الفرنسى بعد ذلك على النحو التالى.

المطلب الأول: الموظف العام فى القانون الإدارى المصرى.

المطلب الثانى: الموظف العام فى القانون الفرنسى.

هذا المعنى سوى رجال السلطة القضائية وكبار رجال السلطة التنفيذية والإدارية (نقض جنائى جلسة ٣٠ مارس ١٩٥٩ مج س ١٠ ق ٨١ ص ٣٦٤) والوزير طبقًا لهذا الحكم هو من كبار رجال السلطة التنفيذية والإدارية لأنه الرئيس الإدارى الأعلى فى وزارته فهو موظف عام.

يراجع فى القائلين بأن الوزير موظف عام الآتى:

د. محمد حامد الجمل حيث يقسم الوظائف العامة إلى نوعين الوظائف السياسية وهى التى يغلب على اختصاصها الصفة السياسية أو مظاهر الحكم وتشمل الوظائف السياسية وظيفة رئيس الجمهورية والوزراء والنوع الثانى من الوظائف وهى وظائف ليست سياسية وهى الوظائف الغالبة والمنتشرة فى الإدارتين المركزية والمحلية للدولة وتخضع رئاسيًا لإشراف شاغلى النوع الأول من الوظائف.

- مؤلفه الموظف العام فقها وقضاء- دار الفكر الحديث للطبع والنشر- الطبعة الأولى ١٩٥٨ ص ٢٠٣.

- يراجع كذلك د. عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق ص ٣٣.

كما ذهب الدكتور- أحمد طه محمد خلف الله إلى أنه يعد من الموظفين العموميين رئيس الجمهورية ورئيس الوزراء والوزراء راجع رسالته السابقة ص ١٨٢.

أما القضاء الجنائى الفرنسى فإنه يدخل الوزراء فى طائفة الموظفين العموميين.

-Crim . 24 fever. 1893 D. P. 931. 393.

- Crim. 3 NOV. 1933 D.H. 1933. 573.

- Crim. 23 Janv. 1973. Bull.

المطلب الأول

الموظف العام فى القانون الإدارى المصرى

لا يتضمن التشريع المصرى الخاص بتنظيم شئون الموظفين فى الدولة نصا يحدد المقصود بالموظف العام، وذلك نظرا لأن الأصل أن المشرع ليس من شأنه إيراد التعريفات[1].

ولهذا يحدد المشرع فى قانون العاملين المدنيين بالدولة القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الأشخاص الذين تطبق عليهم نصوص هذا القانون حيث تنص المادة الأولى من هذا القانون على أنه:

يعمل فى المسائل المتعلقة بنظام العاملين المدنيين بالدولة بالأحكام الواردة بهذا القانون وتسرى أحكامه على:-

١. العاملين بوزارات الحكومة ومصالحها والأجهزة التى لها موازنة خاصة بها ووحدات الحكم المحلى.

٢. العاملين بالهيئات العامة فيما لم تنص عليه اللوائح الخاصة بهم ولا تسرى هذه الأحكام على العاملين الذين تنظم شئون توظيفهم قوانين أو قرارات خاصة فيما نصت عليه هذه القوانين والقرارات.

٣- ويعتبر عاملا فى تطبيق أحكام هذه القوانين كل من يعين فى إحدى الوظائف المبينة بموازنة كل وحده.

ثم حددت المادة الثانية المقصود بالوحدة حيث قررت أنها كلى وزارة أو

---

(١) الدكتور/ عاطف أحمد عجيله- واجب الطاعة فى الوظيفة العامة- رسالة دكتوراه- القاهرة- ١٩٨٠ص ٨٧.

مصلحة أو جهاز تكون له موازنة خاصة، وكل وحده من وحدات الحكم المحلى والهيئة العامة.

فقانون العاملين المدنيين بالدولة إذن قد حدد الفئات التى تخضع لأحكامه، ولكن المشرع فى المادة الثانية من هذا القانون قد استبعد من نطاق تطبيقه العاملين الذين تنظم حياتهم الوظيفية قوانين خاصة، فهل معنى ذلك أن هؤلاء العاملين الذين تنظم حياتهم الوظيفية قوانين خاصة لا يعتبرون موظفين عموميين كرجال القضاء، وأعضاء هيئة التدريس بالجامعات، ورجال الشرطة، وغيرهم من الطوائف أصحاب الكوادر الخاصة؟

الواقع أن هؤلاء يعتبرون موظفين عموميين ولم ينف المشرع فى قانون العاملين المدنيين عنهم هذه الصفة نظرا لأن هذه الطوائف من العاملين الذين وضع المشرع لهم قوانين خاصة تنظم أحوالهم الوظيفية، وذلك لظروف خاصة بهم قدرها المشرع، فأحالهم المشرع إلى هذه القوانين لأنها الأجدر والأصلح لتنظيم حياتهم الوظيفية، وفيما عدا ما ورد بهذه القوانين الخاصة يظلون خاضعين لقانون العاملين المدنين بالدولة، وذلك على أساس أنه الشريعة العامة للعاملين بالدولة[1].

وإزاء عدم وضع تعريف للموظف العام فى قانون العاملين المدنيين بالدولة نجد أن الفقه والقضاء قد اجتهدا لإيجاد معيار للموظف العام، وإذا تأملنا فى أحكام القضاء نجد أن المحكمة الإدارية العليا قد وضعت شروطا ثلاثة يجب توافرها لاعتبار الشخص موظفا عاما، فقد قضت بأنه "قد تلاقى القضاء والفقه الإداريان على عناصر أساسية للوظيفة العامة، ولاعتبار الشخص موظفا عموميا يتعين مراعاة قيام العناصر الآتية:

---

(١) د. أحمد طه محمد خلف الله- الرسالة السابقة ص ١٠٨.

١- أن يساهم فى العمل فى مرفق عام تديره الدولة عن طريق الاستغلال المباشر، وفى مصر يعتبرون موظفين عموميين عمال المرافق العامة سواء كانت إدارية أو اقتصادية ما دامت هذه المرافق تدار بأسلوب الاستغلال المباشر.

٢- أن تكون المساهمة فى إدارة المرافق العامة عن طريق التعيين أساسا. وقرار إسناد الوظيفة يكون عن طريق عمل فردى أو مجموعى يصدر من جانب السلطة العامة، ويجب أن تقابله موافقة من جانب صاحب الشأن، فالموظف العمومى يساهم فى إدارة المرافق العامة مساهمة إدارية يقبلها دون قسر أو إرغام. أما الالتحاق جبرا فى خدمة مرفق عام فلا تطبق عليه أحكام الوظيفة العامة.

٣- أن يشغل وظيفة دائمة وأن يكون شغله لهذه الوظيفة بطريقة مستمرة لا عارضة[١].

وطبقا لقضاء هذه المحكمة فإنه يجب أن يتوافر فى الموظف العام ثلاثة شروط وهى أن يعمل فى خدمة مرفق عام يدار بطريق الاستغلال المباشر أى عن طريق الدولة، وأن يكون قد تم تعينه عن طريق السلطة المختصة وأن يشغل الوظيفة بصفة دائمة لا عرضية.

هذا بالإضافة إلى شرط الرضاء بالتعيين.

أما إذا تعرضنا للنظريات الفقهية للموظف العام نجد أنه لا يوجد اتفاق فقهى موحد لتعريف الموظف العام، بل والأكثر من ذلك نجد أن من الفقه من وضع تعريف للموظف العام ثم عدل عن هذا التعريف لتغير الأوضاع السائدة

---

(١) المحكمة الإدارية العليا جلسة ٥ مايو ١٩٦٢ س ٧ ص ٧٩٤ رقم ٧٥.

فى المجتمع فقد عرف البعض الموظفين العموميين بأنهم هم الأشخاص الذين يعهد إليهم بعمل دائم فى خدمة المرافق التى تدار بطريق مباشر بواسطة السلطات الإدارة المركزية أو المحلية أو المرفقية، ويشغلون وظيفة داخله فى النظام الإداري للمرفق الذى يعملون فيه[1].

وطبقا لهذا التعريف يشترط توافر شرطين حتى يعد الشخص موظفا عاما الشرط الأول أن يكون العمل الذى يقوم به عمل دائم، والشرط الثانى أن يقوم الموظف بالعمل فى خدمة مرفق عام تديره سلطة إدارية سواء كانت هذه السلطة الإدارية هى الإدارة المركزية ممثلة فى الوزارات أو الإدارة المحلية ممثلة فى مجالس المحافظات، ومجالس المدن والمجالس القروية، أو الإدارة المرفقية ممثلة فى المؤسسات العامة والهيئات العامة، ثم عدل هذا الفقيه عن نظرته للموظف العام بعد أن قضى النظام الاشتراكى فى مصر على فكرة المرافق العامة كأساس للقانون الإدارى، حيث عرف الموظف العام بأنه كل من يعمل فى خدمة الدولة أو فى خدمة شخص من أشخاص القانون العام ويتقاضى مرتبه من ميزانية عامة (خزينة عامة) سواء كانت هى ميزانية الدولة أو أية ميزانية عامة أخرى مستقلة أو ملحقة بميزانية الدولة[2].

وطبقا لهذا التعريف فإنه لا يشترط فى الموظف العام أن يعمل بصفة دائمة فى خدمة مرفق عام، وإنما يشترط حتى يعد الشخص موظفا عاما أن يعمل فى خدمة هيئة أو مؤسسة عامة أو فى خدمة شركة أو جمعية من تلك التى تنشئها المؤسسات العامة وتكون مملوكة للدولة أو للمؤسسة العامة التى أنشأتها.

---

(١) د. محمد فؤاد مهنا- مبادئ وأحكام القانون الإدارى فى ظل الاتجاهات الحديثة دراسة مقارنة- منشأة المعارف بالإسكندرية ١٩٧٥- ص ٥٦٧.

(٢) د. محمد فؤاد مهنا- *المرجع السابق ص ٥٧٢. حيث ذكر فى هذا المرجع التعريفين.*

كما ذهب البعض إلى تعريف الموظف العام بأنه كل شخص يلحق بأداة قانونية وبصفة غير عارضة لأداء عمل دائم فى خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام[1].

وهذا التعريف يشترط لكى يكون الشخص موظفا عاما أن يكون هناك قرار بالتعيين من السلطة المختصة وأن يكون العمل فى مرفق عام بصفة دائمة وأن يدار المرفق عن طريق الدولة أو أحد أشخاص القانون العام.

أما محكمة النقض فقد عرفت الموظف العام تعريفا يتفق مع ما انتهى إليه الفقه حيث قضت بأن الموظف العام هو الذى يعهد إليه بعمل دائم فى خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى عن طريق شغله منصبا يدخل فى التنظيم الإدارى لذلك المرفق[2].

نستخلص مما سبق أن المقصود بالموظف العام فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية هو كل من يعمل بصفة دائمة فى خدمة الدولة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة، بناء على قرار من السلطة المختصة بذلك قانونا.

وطبقا لهذا التعريف يشترط فى الشخص حتى يعد موظفا عاما الشروط الآتية:

الشرط الأول: أن يكون شغله للوظيفة بصفة دائمة.

الشرط الثانى: أن يعمل فى خدمة مرفق عام تابع للدولة أو لأحد الأشخاص المعنوية العامة.

الشرط الثالث: أن يكون التعيين بناء على قرار من السلطة المختصة بذلك.

---

(١) د. محمد حامد الجمل- الموظف العام فقها وقضاء- السابق الإشارة إليه ص ٦٧.

(٢) نقض جنائى جلسة ١٩٦٦/٢/١٥ مج س ١٧ ق ٢٧ ص ١٥٢.

الشرط الأول

أن يشغل الوظيفة بصفة دائمة

يشترط لاعتبار الشخص موظفا عاما أن يكون العمل الذى يقوم به لـه صفة الدوام، بمعنى أن ينقطع لخدمة الدولة(١) فلا يكفى أن يكون شغله للوظيفة بصفة عارضة أو بصفة موسمية كأن يباشر العمل فى زمن محدد أو خلال موسم معين ثم تنقطع صلته بالإدارة بمجرد انتهاء مهمته(٢) ولكن يجب أن يكون شغله للوظيفة بصفة مستمرة ومستقرة وليست بصفة عارضة، ولذلك فإن العامل الذى يتعاقد مع الإدارة لمدة محددة لا يعتبر موظفا عاما حتى ولو تم تحديد العقد لعدة سنوات نظرا لأن علاقته بالإدارة علاقة مؤقتة، وهذا ما ذهبت إليه محكمة القضاء الإدارى حيث قضت بأنه يشترط لاعتبار الشخص موظفا عاما أن يكون قائم بعمل دائم(٣).

وهذا أيضا ما قضت به المحكمة الإدارية العليا من اشتراط شغل الموظف للوظيفة بصفة دائمة، ولذلك اعتبرت أن قارئ القرآن قبل صلاة الجمعة من كل أسبوع لا يعتبر موظفا عاما وجاء فى حيثيات حكمها أنه لكى يعتبر الشخص موظفا عاما خاضعا لأحكام الوظيفة العامة التى مردها إلى القوانين واللوائح يجب أن تكون علاقته بالحكومة لها صفة الاستقرار والدوام فى

---

(١) أنظر د. أنور أحمد رسلان- نظام العاملين المدنيين بالدولة طبعة ١٩٨٣ ص ٦١ وأنظر كذلك د. محمد أنس قاسم جعفر- النشاط الإدارى- دار النهضة العربية- ٢٠٠٠-ص ٣٣١.

(٢) د. أحمد محمد خلف الله – الرسالة السابق ص ١٦٠.

(٣) محكمة القضاء الإدارى جلسة ١٣ نوفمبر ١٩٦٧- مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة فى ثلاث سنوات من أكتوبر ١٩٦٦ إلى سبتمبر ١٩٦٩ ص ٢٠٠ رقم ١٢١.

خدمة مرفق عام تديره الدولة بالطريق المباشر، وليست علاقة عارضة تعتبر عقد عمل يندرج فى نطاق القانون الخاص، فإذا كان الثابت أن المطعون عليه يعمل قارئا لآى الذكر الحكيم قبل صلاة الجمعة من كل أسبوع، ولا تتعدى هذه الخدمة فترة قصيرة يكون بعدها فى حل من جميع الالتزامات التى تحكم الموظفين العموميين، ولا تثريب عليه فى مزاولة أى عمل خارجى فإنه بهذه المثابة يعتبر من الإجراء الذي لا يعدو أن تكون علاقة الحكومة بهم كعلاقة الأفراد بعضهم مع البعض الآخر فى مجالات القانون الخاص[1].

وبالإضافة إلى شغل الموظف للوظيفة بصفة دائمة يجب أيضا أن تكون الوظيفة التى يشغلها دائمة ويقصد بدائمية الوظيفة أن تكون الوظيفة ذاتها وبحكم طبيعتها لازمه للمرفق العام أى يحتاج إليها المرفق بانتظام واضطراد لإشباع الحاجات المخصص لها فإذا توافرت دائمية الوظيفة والعلاقة المستمرة للموظف مع الجهة الإدارية، فإن العامل يعتبر موظفا عاما بغض النظر عن الطريقة، أو الكيفية التى يؤدى بها العامل العمل المنوط القيام به[2].

نظرا لأن كيفية أداء الموظف لعمله تنظمها القوانين واللوائح المعمول بها داخل كل وظيفة فقد يكون العمل يوميا أو خلال أيام معينة فى الأسبوع.

كذلك لا يشترط لتوافر صفة الدائمية أن يحصل العامل على أجر فنجد أن العمدة كان يعتبر موظفا عاما رغم أنه كان لا يتقاضى أجر، وكذلك المأذون

---

(١) المحكمة الإدارية العليا- جلسة ١٩٥٧/١/٢٦ السنة الثانية ص ٣٨٠ رقم ٤٤. وكذلك المحكمة الإدارية العليا جلسة ٥ مايو ١٩٦٢ س ٧ ص ٧٩٤ رقم ٧٥.

(٢) أنظر د. محمد حامد الجمل- المرجع السابق ص ٦٨.

يعتبر موظفا عاما كذلك وهو لا يتقاضى أجرا[1].

الشرط الثانى

أن يعمل فى خدمة الدولة أو أحد الأشخاص المعنوية العامة

وهذا الشرط يتعلق بالجهة الإدارية التى يعمل بها الموظف حيث يشترط أن يعمل فى نطاق شئون الدولة.

أو لدى إحدى الإدارات التابعة لها، وأن تكون إدارة هذه الجهة الإدارية التى يعمل بها عن طريق الاستغلال المباشر، أى تدار بمعرفة الدولة إما إذا كانت لا تدار عن طريق الدولة فإن العاملين بها لا يعتبرون موظفين عموميين وهذا ما قضت به محكمة النقض حيث قضت بأنه لكى يكتسب العاملون فى خدمة مرفق عام صفة الموظف العام يجب أن يكون المرفق مدار بمعرفة الدولة

---

(١) محكمة القضاء الإدارة جلسة ٢٠ مايو ١٩٥٢ س ٦ ص ٤١٥ القضية رقم ٨٤٥ لسنة ٦ القضائية.

كذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن العمد والمشايخ من الموظفين العموميين وكذلك المأذونين على الرغم أنهم لا يتقاضون أجرا فقد قضت بأنه "استقر قضاء هذه المحكمة على اعتبار أن العمد والمشايخ من الموظفين العموميين، إذ أن الراتب الذى يجرى عليه حكم الاستقطاع ليس شرطا أساسيا لاعتبار الشخص موظفا عموميا، وكذلك الحال فيما يتعلق بالمأذون فلا يؤثر فى هذا النظر أن لا يتقاضى راتبا من خزانة الدولة لأن الراتب ليس من الخصائص اللازمة للوظيفة العامة أو شرطا من الشروط الواجبة فى اعتبارها. انظر حكم المحكمة الإدارية العليا جلسة ٥ مايو ١٩٦٢ س ٧ ص ٧٩٤ رقم ٧٥.

عن طريق الاستغلال المباشر[1].

وهذا ما ذهبت إليه أيضا المحكمة الإدارية العليا حيث قضت بأن من بين العناصر اللازمة لاعتبار الشخص موظفا عاما أن يساهم فى العمل فى مرفق عام تديره الدولة عن طريق الاستغلال المباشر[2].

---

(١) نقض جنائى جلسة ٢٥ أبريل ١٩٦٦ مج س ١٧ ق ٨٩ ص ٤٦٨ وقد اعتبرت محكمة النقض أن العاملين فى شركة مياه الإسكندرية لا يعتبرون موظفين عموميين واستندت إلى أن شركة مياه الإسكندرية تدار عن طريق مجلس إدارتها ولا تدار عن طريق الدولة.

إما الرقابة والإشراف على الإدارة المالية للشركة من قبل الدولة فإنه لا يكفى لاكتساب صفة الموظف العام بينما اعتبرت أن السائق بمرفق مياه القاهرة موظفا عاما لأن مرفق مياه القاهرة تديره الدولة عن طريق الاستغلال المباشر حيث قضت "ولما كان الثابت من ملف خدمة المتهم أن المتهم عين سائقا بمرفق مياه القاهرة الذى تديره الدولة عن طريق الاستغلال المباشر وطبق عليه كادر عمال الحكومة فى تاريخ سابق على وقوع الحادث فهو والحالة هذه يعد من المستخدمين العموميين.

انظر نقض جنائى جلسة ١٥ من فبراير ١٩٦٦ مج س ١٧ ق ٢٧ ص ١٥٢.

(٢) المحكمة الإدارية العليا جلسة ٥ مايو ١٩٦٢ س ٧ ص ٧٩٤ رقم ٧٥ وانظر كذلك حكمها بجلسة ١٩٥٧/١١/٢٦ س ٢ ص ٣٨٠ رقم ٤٤.

وقد ذهبت محكمة القضاء الإدارى عكس ذلك حيث اعتبرت موظفى البنك العقارى الزراعى موظفين عموميين على الرغم من أن البنك العقارى الزراعى له شخصيته مستقلة عن شخصية الدولة ويقتصر دور الدولة على الأشراف والرقابة عليه واستندت المحكمة فى ذلك إلى أن البنك العقارى الزراعى قد استوفى كافة عناصر المؤسسات العامة من مرفق عام أو مصلحة عامة تتمثل فى تقديم قروض عقارية من مال الدولة لصغار الملاك الزراعيين بشروط سهلة إنفاذا لهم من براثن المرابين وله شخصيته المعنوية المستقلة عن شخصية الدولة وقد خول سلطات ومزايا وحقوق من نوع ما تتمتع به الهيئات الإدارة وللدولة عليه أشراف قوى سواء

فيعد إذن من الموظفين العموميين كل من يعمل فى الدولة بسلطاتها الثلاث التنفيذية والتشريعية والقضائية وما يتفرع عنها من وزارات ومصالح وإدارات وكذلك العاملين بالسلطات الإدارية اللامركزية وتشمل المحافظات والمدن والقرى[1] وأيضا العاملين فى المجالس المحلية ومجالس المحافظة فيعد المحافظون ورؤساء المراكز والمدن والأحياء والقرى موظفين عموميين، وقد ذهبت إلى ذلك محكمة القضاء الإدارى حيث قضت بأن تعيين الشخص فى خدمة السلطة الإدارية المركزية كالوزارات والمصالح العامة التى تتبعها يسبغ على الشخص صفة الموظف الحكومى وتعيينه فى خدمة السلطات اللامركزية يسبغ عليه صفة الموظف العمومى بالإدارات المحلية[2].

ولكن يستثنى من ذلك أعضاء مجلسى الشعب والشورى وكذلك أعضاء المجالس المحلية ومجالس المحافظة حيث لا يعتبرون موظفين عموميين، نظرا لأن هؤلاء لا يصدر قرار بتعيينهم من السلطة المختصة، ولكن يتولون هذه الوظائف عن طريق إرادة الأمة ممثلة فى الانتخاب، هذا بجانب أن عملهم لا يتسم بالدوام حيث يتم انتخابهم لفترة محددة ثم بعد ذلك يتوقف إعادة توليتهم لهذه

فى الإدارة أو فى رقابة حساباته أو فى تعيين الهيئات المشرفة على إدارته شأنها فى ذلك شأن كافة المؤسسات التى تقوم على مرافق هامة للدولة- إن البنك العقاري الزراعى يعتبر مؤسسة عامة والمدعى بدوره يعتبر موظفا عاما. انظر حكم محكمة القضاء الإدارى جلسة ٨ مارس ١٩٥٣ س ٧ ص ٦١١ وما بعدها رقم ٣٦٤.

(١) د. محمد فؤاد مهنا المرجع السابق ص ٤٤٢.

(٢) محكمة القضاء الإدارى جلسة ١٣ نوفمبر ١٩٦٧ مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة فى ثلاث سنوات من أول أكتوبر ١٩٦٦ إلى آخر سبتمبر ١٩٦٩ ص ٢٠٠-٢٠١ رقم ١٢١.

المناصب على إرادة الشعب[1].

كذلك يعد من الموظفين العموميين العاملين بالهيئات العامة سواء كانت تخضع لوصاية السلطة المركزية أم كانت تخضع لوصاية إحدى السلطات المحلية.

الشرط الثالث

أن يعين الموظف عن طريق السلطة المختصة

يشترط لاعتبار الشخص موظفا عاما أن يكون قرار تعيينه قد صدر من السلطة المختصة بذلك قانونا ، وهذا ما استقر عليه أحكام القضاء فقد قضت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه لاعتبار الشخص موظفا عموميا يتعين مراعاة قيام العناصر الآتية:

أن تكون المساهمة فى إدارة المرافق العامة عن طريق التعيين أساسا وقرار إسناد الوظيفة يكون عن طريق عمل فردى أو مجموعى يصدر من جاني السلطة العامة[2]. كذلك اعتبرت محكمة القضاء الإدارى أن العاملين بجامعة الدول العربية لا يعتبرون موظفين عموميين واستندت فى ذلك إلى عدم صدور قرار بالتعيين من السلطة المختصة بذلك داخل مصر حيث قضت بأن قرار

(١) وقد ذهب الدكتور محمد حامد الجمل إلى أنه لا يعتبر من بين الموظفين العموميين الأشخاص الذين يتولون شئون النيابة العامة أى أعضاء البرلمان ولا الأعضاء المنتخبون بالمجالس المحلية إذ أن هؤلاء جميعا لا يلحقون بالوظيفة العامة بعمل إدارى من إحدى السلطات الثلاث بل يلتحقون كممثلين للأمة أو للإقليم فى المجالس التى يشغلون وظيفة النيابة فيها بناء على إرادة الشعب وبطريق الانتخاب- مؤلفه الموظف العام فقها وقضاء ٦٩.

(٢) المحكمة الإدارية العليا جلسة ٥ مايو ١٩٦٢ س ٧ ص ٨٠٥ رقم ٧٥.

تعيين المدعى بجامعة الدول العربية لم يصدر من السلطات المختصة بالتعيين طبقا لقانون نظام موظفى الدولة وإنما صدر من الجهة المختصة بالتعيين بجامعة الدول العربية طبقا لأحكام لائحة شئون الموظفين بجامعة الدول العربية فإن المدعى لا يمكن اعتباره فى فترة اشتغاله بجامعة الدول العربية موظفا حكوميا تابعا للجمهورية العربية المتحدة وذلك لأن جامعة الدول العربية ليست مرفقا عاما تديره الجمهورية العربية المتحدة بالطريق المباشر كما أنه لم يصدر قرار بتعيينه من السلطة المختصة بإجراء التعيين فى الجمهورية العربية المتحدة[1].

ولا يشترط فى قرار التعيين أن يصدر من جهة أو سلطة معينة ولكن يكفى أن تكون مختصة بذلك قانونا، فقد يكون التعيين بقرار من رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الوزراء أو الوزير أو المحافظ أو رئيس مجلس الإدارة أو الهيئة المختصة بالتعيين، وبناء على ما سبق فإن ترشيح الموظف من قبل الجهة الإدارية وتسليمه العمل قبل صدور قرار التعيين من الجهة المختصة لا يضفى عليه صفة الموظف العام[2].

فإجراء الترشيح من جهة الإدارة، أو النجاح فى المسابقة فى حالة ما إذا كان التعيين يتم عن طريق المسابقات لا يعد بذاته تعيينا ولا تنشأ العلاقة الوظيفية إلا من تاريخ صدور قرار التعيين، أما إذا تسلم الشخص أعباء الوظيفة بناء على تكليف من الجهات المختصة بقصد تعيينه فيها مع توافر كافة الشروط القانونية اللازمة فيه، فإنه يعتبر موظفا عاما من وقت تسلمه لأعمال الوظيفة،

---

(١) محكمة القضاء الإدارة جلسة ١٣ نوفمبر ١٩٦٧ مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة فى ثلاث سنوات من أول أكتوبر ١٩٦٦ إلى آخر سبتمبر ١٩٦٩ ص ٢٠١.

(٢) أنظر د. سليمان محمد الطماوى- مبادئ القانون الإدارى- دار الفكر العربى- ١٩٧٣ ص ٢٨٩.

ولو تراخى صدور قرار التعيين عن وقت تسلمه للعمل ما دام قد صـــدر هـذا القرار بتعيينه بعد ذلك[1] نظرا لأن التكليف من الجهة المختصة يقوم مقام قـوار التعيين.

ولكن قد يحدث أن يباشر شخص ما نشاطا إداريا باسم الجهة الإداريـــة دون أن يستند إلى قرار تعين من الجهة المختصه أو أن القرار يكـــون مشـوبا بالبطلان بحيث يوحى ظاهر الحال بأنه يستند فى ممارسته للوظيفة على إجـراء إداري سليم وهو ما يطلق عليه الموظف الفعلى.

فمن هو إذن الموظف الفعلى وما هى الطبيعة القانونية له؟

الموظف الفعلى هو الشخص أو المجموعة من الأشخاص التى تتعـاون بمحض إرادتها فى تسيير المرافق العامة، وذلك بأن تقوم بمهام تتعلق بالوظيفـة العام أو بالسلطات الإدارية دون تقلد هؤلاء الوظيفة العامة لعدم توافر الصفـــة المشروعة فيهم لتولى هذه الوظائف، وتظهر نظرية الموظف الفعلى فى فـترات الأزمات أو الحروب، وذلك بسبب عدم كفاية الموظفين الأساســيين، أو غيــاب السلطات الشرعية[2].

وقد ثار خلاف فى الفقه حول الطبيعة القانونية للموظف الفعلى هل يعتبر موظفا عاما أم لا يعتبر كذلك؟

فقد ذهب رأى فى الفقه إلى أن الموظف الفعلى يعتبر كالموظف العـــام بالنسبة لجرائم الموظفين العموميين ضد الإدارة[3].

---

(١) د. محمد حامد الجمل- مرجع سابق- ص ٥١.

(2) JEZE (G), principes généreux du droit adminstratif, 3 éd, t. 2 p. 284 et 367 et Rev. dr. public. 1914. p. 33.

(٣) انظر د. مأمون محمد سلامة- قانون العقوبات- القسم الخاص السابق الإشارة إليه ص ٦٤.

وهذا الرأى يستند فى تحديده للموظف العام من وجهة نظر المشرع الجنائى على معيار موضوعى، والذى بمقتضاه يعتبر الشخص موظفا عاما إذا كان يباشر نشاطا إداريا عاما باسم الدولة أو الجهة العامة حتى ولو كان إجراء تعيينه باطلا لأن بطلان التعيين يتعلق بالعلاقة التنظيمية بين الموظف وجهة الإدارة، وهذه العلاقة التنظيمية ليست هدف المشرع الجنائى وإنما هدفه هو حماية جهة الإدارة من الإضرار بها بمعرفة الأشخاص الذين يباشرون النشاط المتعلق بها نيابة عنها وباسمها.

بينما ذهب رأى آخر إلى أن الموظف الفعلى لا يعد موظفا عاما[1] والأصل أن التصرفات والأعمال الصادرة عنه تعتبر باطلة ولا يعتد بها لأنها صادرة من شخص غير مختص[2] نظرا لعدم توافر شروط الوظيفة العامة فيه.

ونحن نرى أن الموظف الفعلى لا يعتبر موظفا عاما لعدم توافر شروط الموظف العام فيه وأهمها أنه لم يصدر قرار من الجهة المختصة بتعيينه، بالإضافة إلى أن المشرع الجنائى لم يعتبره من الموظفين العموميين فى الجرائم الواقعة ضد الإدارة[3].

---

(١) د. حمد زيدان نايف محمد العنزى- الرسالة السابقة ص ٢٢٥ وأنظر كذلك فى الفقه الإدارى. د. محمد حامد الجمل- المرجع السابق ص ٥١ والدكتور/ محمد أنس قاسم جعفر- د. عبد العظيم عبد السلام- المرجع السابق ص ٣٣٩.

(٢) د. أنور أحمد رسلان- المرجع السابق ص ٦٠.

(٣) ومع أن الموظف الفعلى لا يعتبر موظفا عاما إلا أننا نجد أن القضاء استنادا إلى مبدأ دوام سير المرافق العامة بانتظام واضطراد وحماية للغير حسن النية الذى تعامل مع الموظف الفعلى اعتمادا على فكرة الظاهر لأنه ليس من المعتاد أن يقوم كل فرد بالتحرى عن شرعية المركز الذى يشغله كل موظف أو مدى اتصاف تعيينه بالبطلان ما دام أن بطلان التعين غير ظاهر.

وقد ذهبت إلى ذلك المحكمة الإدارية العليا حيث قالت المحكمة فى ذلك أن الذى تستخلصه المحكمة مما تقدم أنه ليس ثمة رابطة وظيفية قد قامت بين المدعى- وهو متطوع للتدريس بمعهد البحوث الإسلامية والجامع الأزهر ولا يمكن أن يعتبر قانونا موظفا معينا فى خدمة الحكومة على وظيفة دائمة أو مؤقتة، من لم يتم تعيينه فى هذه الوظيفة بالإدارة القانونية ممن لا يملك التعيين، ومن ثم فلا ينشأ له مركز قانونى يتصل بالوظيفة العامة كموظف ولا يستحق مرتبا لما عساه أن يكون قد أدى من خدمات بناء على افتتاح رابطة التوظف قانونا. وما جرى فى حق المدعى يؤكد هذه الحقيقة فلم يصدر له قرار بتعيينه

أعتبر القضاء تصرفات الموظف صحيحة من تاريخ توليته للوظيفة وحتى تقرير بطلان قرار التعيين بغض النظر عما إذا كان هذا الشخص حسن النية أو سيء النية وذلك فى حالتين.

الحالة الأولى: وهى حالة الظروف العادية بشرط أن يكون الوضع الظاهر يوحى بأن من يتعامل مع الجمهور يعتبر موظف عام. ولذلك اعتبرت محكمة القضاء الإدارة أن الموظف الذى يستمر فى العمل بعد بلوغ سن التقاعد ودون أن يمد له الخدمة بطريقة قانونية موظفا فعليا أنظر حكمها فى ٩ نوفمبر ١٩٥٩ س ١٤ ص ١٣٣.

الحالة الثانية: وهى الظروف الاستثنائية كحدوث حروب أو كوارث مثل الفيضانات والحروق وغير ذلك. وقد أقر القضاء الفرنسى نظرية الموظف الفعلى فى هذه الحالات فقد حدث عقب قيام الحرب العالمية أن تعرضت فرنسا لبعض الأزمات فقام بعض الأفراد بتوزيع المواد الغذائية تجنبا لاستمرار الأزمة الاقساريه واتخاذ بعض القرارات اللازمة لذلك دون أن يكون لهم صفة الموظف العام، ولما عرض الأمر على مجلس الدولة حكم بشرعية القرارات الصادرة منهم واعتبر أنها قرارات إدارية أعمالا لنظرية الموظف الفعلى وقد جاء فى قضاء مجلس الدولة أن القرارات التى تصدر من اللجنة المحلية فى إطار الظروف الاستثنائية الناشئة عن غزو والتى تتعلق بحالة الضرورة والاستعجال تعد قرارات إدارية. انظر: C.E. 5 mars. 1948, Marion et autres, D. 1949. J. P. 147.

فى إحدى الوظائف ولم يعقد له اختبار آجراه الجامع الأزهر لاختيـــاره طبقـا لترتيب النجاح ولم يقدم أى مسوغات للتعيين ولم يوقع عليه الكشف الطبى، ومن ثم فليس له ملف خدمة يعتبر وعاء طبيعيا لعمله الوظيفـــى، ولا يعـدو حـال المدعى بالنسبة لاتصاله بالجامع الأزهر أن يكون خاضعا لنظام التطوع، كمـا جاء بحق فى دفاع الجامع الأزهر، ولا يصدق فى حقه القول بأنه يعتبر موظفـا فعليا لأن نظرية الموظف الفعلى لا تقوم إلا فى الأحوال الاستثنائية البحتة تحـت إلحاح الحاجة إلى الاستعانة بمن ينهضون بتسيير دولاب العمـــل فـــى بعـض الوظائف، ضمانا لانتظام المرافق العامة وحرصا على تأدية خدماتها للمنتفعيـن منها باطراد ودون توقف، وتحتم الظروف غير العادية أن تعفى جهـــة الإدارة عند تصدى هؤلاء الموظفين للخدمة العامة إذ لا يتسع أمامها الوقت لاتباع أحكام الوظيفة العامة فى شأنهم، ونتيجة لذلك لا يحق لمن يتصدى لأمور الوظيفة فـى ظل هذا النظام أن يطلب من الإدارة أن تطبق عليه أحكام الوظيفة العامة كمـا لا يحق له الإفادة من مزاياها لأنه لم يخضع لإحكامها أصلا ولم يعين وفقا لأصول التعيين فيها، وأنه ولئن اتسعت روابط القانون الخاص أو علاقات الأفراد بمـال الدولة عاما كان أو خاصا لأن تكون مجالا لأعمال قاعدة الإثراء بلا ســبب إذا توافرت شروطها، فإن العلاقة الوظيفية العامة لا يتصور فيها تطبيق هذه القاعدة إلا فى أضيق نطاق كما لو طالبت الدولة أحد موظفيها برد ما أخذه منها بغــير استحقاق، ذلك بأن المشرع ينظر إلى من يقحم نفسه فى أمور الوظيفة العامـــة نظرة غريبة وحذر فلا، يشجع المتفضل فى أوضاع القانون العام كما يشجعه فى علاقات الأفراد إذ يفترض فى الفضولى أنه يعمل فى شئون الغــائب بـلا أذن والإدارة فى شئون وظائفها ليست غائبة أو غافلة، ولأن الوظائف ولاية عامـــة تكفل القانون بتحديد حقوق وشروط من يتولون مقاليدها بقواعد منضبطة تقطـع السبيل على من يقحمون أنفسهم فى اختصاصاتها كما فى حالتى غصب السـلطة والموظف الفعلى، والغصب لا يرتب للغاصب حقوقا قبـل الدولـة بـل يجـر

المسئولية المدنية والجنائية طبقا لبعض الشرائع والموظف الفعلى لا يستقيم توليه لأمور الوظيفة العامة إلا فى ظروف غير عادية صرفه تشفع لتوليه إياها وكلاهما غير متحقق فى المنازعة الحالية، ومع ذلك فلا حق للموظف الفعلى فى مركز الوظيفة القانونى ولا فى الإفادة من مزاياها[1].

موقف محكمة النقض من نظرية الموظف الفعلى:

الواقع أن محكمة النقض لم تحدد موقفها صراحة تجاه الموظف الفعلى، ولكن تستطيع من خلال عرض القضايا التى عرضت عليها أن نستنبط الموقف الذى تسير عليه، وكذلك موقفها من نظرية الموظف الفعلى، وعما إذا كانت تأخذ بهذه النظرية أم لا تأخذ بها، ولايضاح ذلك فقد عرضت قضية على محكمة النقض تتلخص فى أن موظف من مأمورى التحصيل بقسم الإيرادات قد فصل من الخدمة فى ١٩٥٩/٥/١٧ وقد قام بتحصيل أموال تستحق على بعض أصحاب الأملاك كعوائد عن أملاكهم بعد هذا التاريخ.

واختلس هذه المبالغ لنفسه ولم يوردها لخزانة الدولة وقد قضت محكمة أول درجة وكذلك محكمة الاستئناف بمعاقبة المتهم طبقا للمواد المقررة لجريمة الاختلاس وهى المادة ١١٢ عقوبات وهى لا تطبق إلا إذا كان المتهم موظفا عاما.

إلا أن محكمة النقض قضت بأن إعمال نص المادة ١١٢ من قانون العقوبات يوجب أن يكون المتهم موظفا عاما. وإن الأحكام فى المواد الجنائية يجب أن تبنى على الحزم واليقين لا على الظن والاحتمال، ومن ثم فإن قضاء الحكم بالإدانة عن الوقائع السابقة على ١٧ مايو لسنة ١٩٥٩ تاريخ انحسار صفة الموظف عن المتهم كما تمسك هو بذلك فى دفاعه يشوبه بالفساد فى

---

(١) المحكمة الإدارية العليا جلسة ٢٨ يونية ١٩٦٤ س ٩ ص ١٣٥٤- ١٣٣٥ رقم ١٢٩.

الاستدلال طالما أن عقوبة الرد على أوقعها تشمل الوقائع اللاحقة للتاريخ المذكور، ومن هنا نجد أنه على الرغم من أن التاريخ اللاحق على تاريخ الفصل من الخدمة يعد فيه المحصل موظفا فعليا [1]. حيث تم تحصيل هذه المبالغ بناء على هذا الوضع الظاهر الذى يوهم المتعاملين معه على انه موظفا عاما، حيث أن العمل الذى كان يمارسة قبل الفصل من الوظيفة هو نفس العمل الذى مارسه بعد الفصل من الوظيفة مما دفع هؤلاء إلى تسليمه هذه المبالغ التى اختلسها لنفسه، ومع ذلك فإن محكمة النقض لم تقر له بصفة الموظف العام خلال الفترة اللاحقة على تاريخ الفصل من الخدمة وهى بعد تاريخ ١٩٥٩/٥/١٧ وهذا يظهر لنا أن محكمة النقض لم تأخذ بنظرية الموظف الفعلى.

وقد قالت فى ذلك محكمة النقض "حيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه إذ دانه بجريمة اختلاس أموال مسلمة إليه بسبب وظيفته بصفته من مأمورى التحصيل، قد اخطأ فى تطبيق القانون وشابه فساد فى الاستدلال وذلك بأن الطاعن دفع أمام المحكمة بأن ما اسند إليه من وقائع لاحقة على يوم ١٧ مايو ١٩٥٩ وهو تاريخ فصله من الخدمة لا يكون جناية الاختلاس وقد

---

(١) وكما هو ظاهر من وقائع الدعوى أن المتهم أوقف عن العمل فى ١٩٥٩/٥/١٧ لعدم تقديم أحدى المستندات وهى شهادة المعاملة وهى تمثل إحدى المستندات اللازمة للتعيين فى هذه الوظيفة وأن مدة خدمته تنتهى فى ١٩٥٩/٦/٣٠ وقد وقع هذا العمل من المتهم خلال هذه الفترة التى لم يستوفى بها شروط التعيين فى هذه الوظيفة مما ينطبق عليه صفة الموظف الفعلى ومما يؤيد اعتبار المتهم موظفا فعليا بعد تاريخ ١٩٥٩/٥/١٧ وحتى ١٩٥٩/٦/٣٠ وهى الفترة القريبة من تاريخ ممارسة الطاعن لوظيفته ما جاء فى حكم محكمة القضاء الادارى من أن الموظف الذى يستمر فى العمل بعد بلوغ سن التقاعد ودون أن يمد له الخدمة بطريقة قانونية يعتبر موظفا فعليا.

انظر حكمها السابق فى ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة مجلس الدولة س ١٤ ص ١٣٣.

جاءت تحقيقات ا لنيابة الإدارية المنضمة لأوراق الدعوى مؤيدة لهذا الدفع بما أثبتته من أن الطاعن ترك الخدمة فى هذا التاريخ غير أن المحكمة أطرحت هذا الدفع استنادا إلى أنه قد ثبت من مذكرة المفتش فائق رزق أن خدمة الطاعن تنتهى فى ٣٠ يونيه سنة ١٩٥٩ وأن وقفه عن العمل فى ١٧ مايو سنة ١٩٥٩ لم يكن لينفى عنه صفة الموظف العام، فى حين أن تلك المذكرة إنما تضمنت أن مدة خدمة الطاعن باعتباره موظفا مؤقتا كانت تنتهى فى ٣٠ يونية سنة ١٩٥٩ طبقا لعقدة أما نهاية عمله الفعلية فقد كانت فى ١٧ مايو سنة ١٩٥٩ حيث فصل لعدم تقديمه شهادة المعاملة، وقد أدى هذا الخلط من جانب المحكمة إلى خطئها فى تطبيق القانون.

وحيث أن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما مؤداه أن المتهم المحصل بقسم الإيرادات ببلدية الإسكندرية والذى كان من مهام وظيفته تحصيل قيمة العوائد المطلوبة عن العقارات الكائنة بغيط العنب بدائرة قسم كرموز محافظة الإسكندرية، قام فى الفترة من مارس ١٩٥٦ إلى يونيه ١٩٥٩ باستلام قيمة العوائد المستحقة على بعض الممولين ولكنه لم يؤدها لخزانة المحافظة واختلسها لنفسه، وقد بلغت جملتها ١١٢ جنيه و ٣٨٣ مليم وبعد أن أورد الحكم الأدلة التى استند إليها فى قضائه بالإدانة – مستمدة من أ قوال الممولين سالفى الذكر ومن تقدير قسم أبحاث التزييف والتزوير بشأن الورقة التى سلمها الطاعن إلى أحدهم وما اثبته الإطلاع على دفاتر المحافظة من عدم توريد ا لمبالغ التى تسلمها – عرض لدفاع الطاعن الذى يردده فى وجه طعنه، واطرحه بقوله "وحيث إن ما أثاره الدفاع بشأن أن المتهم قد أوقف عن عمله فى ١٩٥٩/٥/١٧ مردود بما جاء بمذكرة المفتش فائق رزق بأن مدة خدمة المتهم تنتهى فى ١٩٥٩/٦/٣٠، وما قيل بشأن وقف المتهم عن عمله اعتبارا من ١٩٥٩/٦/١٧ بسبب عدم تقديم شهادة المعاملة لا ينفى أن المتهم مازال موظفا عموميا، وإذا كان قد حصل نقودا من بعض المستحق عليهم رسوم وعوائد خلال المدة من

١٩٥٩/٥/١٧ إلى آخر يونية ١٩٥٩، ولا يدرى أحد منهم أن كان موقوفا أم لا، فقد حصلها بصفته محصلا بالبلدية وكان يتعين عليه تسليم هذه المبالغ إلى الجهة التى حصلها لحسابها، وإذ احتفظ بها لنفسه فإنه يعتبر مختلسا لها، وانتهى الحكم فى قضائه إلى إدانة الطاعن ومعاقبته وفقا لنص المادتين ١١٢و ١١٨ من قانون العقوبات لما كان ذلك، وكان ما تمسك به الطاعن فى دفاعه الثابت بمحضر جلسة ا لمحاكمة من أن صفة الموظف العام قد انحسرت عنه اعتبارا من يوم ١٩٥٩/٥/١٧، واصراره على أن الأمر لم يقتصر على مجرد وقفه عن العمل بل تعداه إلى فصله من وظيفته منذ ذلك التاريخ مما يعد فى خصوصية الدعوى المطروحة دفاعا جوهريا لمساسه بصحة التكييف القانونى للوقائع التى أسند إليه ارتكابها فى تاريخ لاحق - وكانت أوراق الدعوى على ما بين من الإطلاع على المفردات المضمومة تحقيقا لوجه الطعن لا تعين على تجديد طبيعة الإجراء الإدارى الذى اتخذ حيال الطاعن فى التاريخ سالف الذكر، ولا يستطاع من واقعها الجزم بما إذا كان الطاعن قد أوقف عن عمله فى ذلك التاريخ مع استبقائه فى وظيفته أم أنه فصل من عمله فى التاريخ المشار إليه، ورفعت عنه بهذا الفصل صفة الموظف مما يختلف أثره فى مجال تطبيق المادة ١١٢ من قانون العقوبات - المطبقة على واقعة الدعوى - والتى يجب لإعمال نصها أن يكون المتهم موظفا أو مستخدما عموميا أو ممن يعد فى حكم الموظف وذلك بأن الأوراق وإن تضمنت كتابا مؤرخا ١٩٥٩/٨/١٠ صادرا عن قلم مراقبة التحصيل بقسم الإيرادات ببلدية الإسكندرية إلى رئيس نيابة الإسكندرية جاء به أن الطاعن قد أوقف عن عمله ابتداء من ١٩٥٩/٥/١٧- إلا إنه قد جاء بأقوال رئيس قلم مراقبة التحصيل سالف الذكر - فى تحقيق النيابة الإدارية أن الطاعن قد فصل عن الخدمة فى ١٩٥٩/٥/١٧ لعدم تقديمه شهادة المعاملة وهو ما رددته مذكرة تلك النيابة و استندت إليه فى القرار الذى أصدرته فى التحقيقات التى أجرتها مع الطاعن كما أن مذكرة المفتش المؤرخة فى

١٩٥٩/٦/٢١ والمرفوعة إلى مراقب التحصيل وهى المذكرة التى أشار إليـــها الحكم وإن تضمنت أن مدة خدمة الطاعن بالبلدية تنتهى فـــى ١٩٥٩/٦/٣٠ إلا أنها أشارت أيضا إلى أنه أوقف عن عمله لاستحضار شهادة المعاملة وقد جـــاء بالكتاب الصادر من المدير العام لإدارة التفتيـــش والشـــئون القانونيـــة ببلديـــة الإسكندرية إلى رئيس نيابة الإسكندرية بتاريخ ١٩٥٩/٧/١٤ أن الطـــاعن قـــد فصل من الخدمة لعدم تقديمه شهادة المعاملة ، لما كان ذلك وكانت المحكمـــة على الرغم من هذا التضارب القائم فى الأوراق قد انتهت إلى مساءلة الطـــاعن وفقا للمادة ١١٢ من قانون العقوبات عن الوقائع التى ارتكبت خلال المدة مـــن مارس ١٩٥٩ إلى يونية ١٩٥٩ سواء ما تقدم منها على يوم ١٧ مـــايو ١٩٥٩ وما تأخر عنه استنادا منها إلى تلك الأسباب القاصرة المشار إليها فيما تقـــدم دون أن تجرى من جانبها تحقيقا تستجلى به حقيقة الأمر فـــإن حكمـــها فـــوق قصوره يكون مشوبا بالفساد فى الاستدلال، ذلك بأن الأحكام فى المواد الجنائيـــة يجب أن تبنى على الجزم واليقين لا على الظن والاحتمال ولا يغنى ذلك قضـــاء الحكم بالإدانة عن الوقائع السابقة على يوم ١٧ مايو سنة ١٩٥٩ طالما أن عقوبة الرد التى أوقعها الحكم تشمل كذلك الوقائع اللاحقة على هذا التاريخ ، لما كـــان ما تقدم فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاحالة بغير حاجة إلـــى بحـــث سائر ما يثيره الطاعن فى طعنه[١].

---

(١) نقض جنائى جلسة ٢٧ نوفمبر ١٩٦٧ مج س ١٨ ص ١١٥٨ ق ٢٤٣.

المطلب الثانى

الموظف العام فى القانون الإدارى الفرنسى

ترجع أهمية وضع معيار لتعريف الموظف العام فى القانون الإدارى فى فرنسا إلى وجود القواعد الخاصة التى تطبق على طائفة الموظفين العموميين وحدهم وهى قواعد الوظيفة العامة بمفهومها الدقيق نظرا لأن هؤلاء الموظفين العموميين أيا كان مستواهم الوظيفى يعتبرون فى وضع نظامى ولائحى يكفل لهم نوعا من الحماية عن غيرهم من العاملين إلا أن هذا ليس معناه أنهم يتمتعون بحق مكتسب فى البقاء على النظام الوظيفى الذى يخضعون له حيث يمكن تعديل هذا النظام بالإرادة المنفردة فى كل وقت ولكن من جانب الإدارة لأنهم ليسوا فى وضع تعاقدى كما هو الحال بالنسبة لعمال القطاع الخاص حيث لا يخضعون للاتفاقيات الجماعية أو العقود الفردية وإنما يحكمهم نظام عام[١].

وهذا يقتضى وضع تعريف للموظف العام الذى يخضع لهذا النظام القانونى، فإذا نظرنا إلى القضاء الإدارى نجد أنه عبر تطور القضاء الإدارى فى فرنسا قد وضع معيارا للموظف العام، وذلك من خلال إقراره هذه الصفة للشخص الذى يتولى وظيفة دائمة فى مرفق عام[٢].

ولذلك فقد تبنى المشرع الفرنسى فى الأنظمة القانونية العامة للموظفين العموميين هذا التعريف الذى صاغه القضاء الإدارى (القانون الصادر سنة

---

(1) BRAIBANT (G) et BERNARD STIRN, le droit administratif français, 5 édition p. 338. 1999, Presse de Sciences po.et dalloz.

(2) C. E. 9 mars. 1923, Harduin, R.d. p. 1923 p. 239, concl. Rivet. 20. déc. 1946. colonie de madagascar, D. 1947. p. 464. note. P. Huet.

١٦٤٦ ومرسوم ١٩٥٩) وأعيدت نفس الصياغة فى النظام العام المعمول به حاليا فى فرنسا وهو قانون ١١ يناير سنة ١٩٨٤ الخاص بالوظيفة العامة فى فرنسا.

فقد وجد المشرع فى المادة الثانية من هذا القانون الأشخاص الذين يخضعون لهذا القانون وبالتالى يطلق عليهم الموظفين العموميين.

حيث نصت على أنه "يسرى على الأشخاص الذين يعينون فى وظيفة دائمة، والمثبتين فى درجة فى السلم الإدارى للإدارات المركزية للدولة أو فى إحدى المرافق الخارجية التى تخضع لها أو فى المؤسسات العامة للدولة، ولا يسرى هذا النظام على القضاة أو العسكريين أو أعضاء المجالس البرلمانية".

وبذلك فإن القضاة والعسكريين وأعضاء المجالس البرلمانية لا يعتبرون موظفين عموميين بالمفهوم الدقيق للموظف العام[1].

وإذا نظرنا إلى المادة الثانية من قانون ٢٦ يناير سنة ١٩٨٤ الخاص بالوظيفة العامة الإقليمية نجد أنها تتضمن نصا مماثلا لنص المادة الثانية من قانون ١١ يناير سنة ١٩٨٤ الخاص بالوظيفة العامة فى الدولة بالإضافة إلى أنها تشترط تثبيت الموظف فى درجات السلم الإداري المخصص للمقاطعات أو المحافظات أو الأقاليم أو المؤسسات التابعة لهم.

كذلك نجد قانون ٩ يناير ١٩٨٦ الخاص بالوظيفة العامة للمؤسسات العلاجية قد تتضمن نصا مماثلا للنصوص السابق ذكرها، حيث حددت المادة الثانية من هذا القانون نطاق تطبيقه الذى يشمل الأشخاص المعينين بصفة دائمة سواء كان الوقت كاملا أو غير كامل بشرط أن يكون مقدار العمل مساويا على

(1) GUY BRAIBANT ET BERNARDSTIRN, op. cit. p. 338.

الأقل لنصف الوقت، وأن يكون مثبتا فى درجة فى السلم الإداري فى المؤسسات العلاجية المحددة بالقانون[1]، وبذلك يتضح أن التشريعات الفرنسية التى صدرت فى مجال الوظيفة العامة لم تحدد المقصود بالموظف العام، ولكن هذه التشريعات التى تعرضت للموظف العام حددت معناه فى مجال تطبيقها فقط بحيث لا يوجد تعريف يتصف بالعمومية والشمول للموظف العام فى ظل هذه التشريعات، ومع ذلك فإن هذه التشريعات تشترط فى الشخص لكى يكون موظفا عاما الشروط الآتية:

الشرط الأول: أن يعين الشخص فى وظيفة دائمة.

الشرط الثانى: أن يكون هناك اندماج فى السلم أو الهيكل الإدارى للدولة.

ولذلك سوف نتناول هذه الشروط على النحو التالى:-

---

(1) ANDRE DE LAUBADERE , JEAN – CLAUDE VENEZIA YVES GOUDEMET, Traité de droit adminstratif Tome 2, éd 1995, P.24.

الشرط الأول

أن يعين الشخص في وظيفة دائمة

يشترط لاكتساب الشخص صفة الموظف العام أن يكون مثبتًا فى وظيفة دائمة ودائمية الوظيفة تقوم على عنصرين:

العنصر الأول: أن تكون الوظيفة التى يشغلها العامل ذاتها دائمة:-

وتكون كذلك إذا كان العمل الذى يقوم به العامل دائمًا ولازمًا للمرفق العام، فلا يكون العمل عارضًا أو فجائيًا أو مؤقتًا بحكم طبيعته فيجب أذن وجود الوظيفة لمدة طويلة نسبيًا وأن تكون الوظيفة التى يشغلها العامل مدرجة فى جدول الميزانية، بل يجب ألا تخضع هذه الوظيفة بالصدفة لميزانية الدولة السنوية حتى ولو أمكن إلغاء هذه الوظيفة فى يوم ما[1] فإدراج الوظيفة فى ميزانية الدولة إذن شرط أساسى لإضفاء صفة الدائمية على الوظيفة التى يشغلها العامل.

العنصر الثاني: وهو يتعلق بالعامل ذاته فيجب أن يكون شغله للوظيفة بصفة دائمة[2] وهذا يقتضى أن يكون العامل مثبتًا فى هذه الوظيفة فالتثبيت للعامل يضفى عليه عنصر الدائمية حيث لا يجوز بعد ذلك أن يتعرض لإنهاء وظيفته إلا وفقًا لإجراءات وقواعد تكفل له حماية خاصة، وليس فى أى وقت كما هو الحال بالنسبة للعامل فى القطاع الخاص، ولذلك فإن لفظ الموظفين العموميين بالدولة بالمفهوم الدقيق لا يطلق إلا على العمال المثبتين، ويترتب على ذلك استبعاد بعض الأشخاص من طائفة الموظفين العموميين مثل العمال تحت التمرين. وهم الذي يصبحون

---

(1) BRAIBANT (G) ET STIRN (B), op. Cit. P. 337.
(2) BRAIBANT (G) ET STIRN (B) op. cit p. 337.

بعد مضى فترة التمرين شاغلى درجات فى الكادر الوظيفى، وكذلك معاونى الإدارة وهم الذين تستخدمهم الدولة بمقتضى عقود للمعاونة بصفة مؤقتة أو استثنائية[1].

دائمية الوظيفة وأثر ذلك على جرائم الإمتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية:

يشترط طبقاً لنص المادة ١٢٣ عقوبات مصري أن يكون الجاني في جرائم الإمتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية موظفاً عاماً، وقد استقر الفقه والقضاء على أن الموظف العام هو الشخص الذي يمارس النشاط الوظيفي بصفة دائمة، أي أن صفة الدائمية بالنسبة للوظيفة العامة تعد شرطاً أساسياً وجوهرياً في الشخص الذي يتولى العمل الإداري حتى يحظى بصفة موظفاً عاماً ومع ذلك نجد أن كثيراً من الأشخاص الذين يباشرون العمل الإداري في العصر الحالي لا تتوافر فيهم صفة الدائمية حيث يتم ذلك عن طريق تعاقد مع الجهة الإدارية لفترات محدودة، وقد يكون من ضمن اختصاصات من يباشر هذا العمل المؤقت الاختصاص بتنفيذ الأحكام القضائية، فإذا ما حدث وامتنع عن تنفيذ الأحكام القضائية المكلف بها، وتم تحريك الدعوى القضائية ضده دفع بأنه لا يعد موظفاً عاماً متمسكاً في ذلك بإنتفاء شرط أساسي وجوهري وهو شرط دائمية الوظيفة حيث أنه يعمل بعقد مع الجهة الإدارية ولا تتوافر فيه هذه الصفة، وبذلك يتنصل من المسئولية الجنائية، بل إن الجهة الإدارية قد تلجأ إلى هذه الوسيلة عن قصد بأن تعهد بهذا الاختصاص إلى أشخاص متعاقدين معها لفترات محدودة حتى إذا امتنع هذا الشخص عن تنفيذ الأحكام تكون في حل من المسئولية الجنائية.

لذا فإننا نرى أن استلزام هذا الشرط يعد عائقاً يحول دون تطبيق هذا النص بل ويؤدي إلى إفلات الكثير ممن يرتكبون جرائم الإمتناع عن تنفيذ الأحكام من المسئولية الجنائية، فالعدالة تقتضي أن كل من يتولى الوظيفة العامة ولو لفترة محدودة يسأل جنائياً طبقاً لنص المدة ١٢٣ عقوبات في حالة إمتناعه عن تنفيذ حكم قضائي، وإلا كان الشخص الذي يتولى الوظيفة بصفة دائمة في هذا النوع من الجرائم أسوء حظاً من الشخص الذي يتولى الوظيفة لفترة محدودة.

ونظراً لأن لفظ موظف عمومي الذي جاء في هذا النص ينصرف إلى الموظف العام حسبما جاء في القانون الإداري بما في ذلك شرط الدائمية لذا يجب أن يتدخل المشرع لتعديل هذا النص ويكون التعديل المقترح كالآتي:

((كل من يعهد إليه بعمل وظيفي لدى الدولة أو أي شخص معنوي عام ولو لفترة محدودة امتنع.....))

(1) ANDRE DE LAU BADERE, JEAN CLAUDE VENEAIA, YVES GAUDEMET, op. Cit. P. 28.

الشرط الثاني

الاندماج في السلم أو الهيكل الإداري للدولة

فيشترط فى الموظف العام أن يكون مثبتا فى درجة من درجات السلم الإداري للدولة، وهذا الشرط يقتضي أن يوجد داخل المرفق العام نظام رياسة وتبعية بحيث يخضع من يوضع فى الدرجات الدنيا للسلم الإداري لذلك النظام الرياسى، وأن توجد علاقة تبعية، وارتباط بين الأشخاص الذين يوجدون على رأس السلم الإداري ويباشرون السلطة الرياسية على من هم أدنى منهم درجة، وبين من يلونهم فى الترتيب الرئاسى.

أما الذين يوجدون على رأس السلم الإداري فإنهم يخضعون لنظام المرفق ذاته فى مزاولتهم لسلطاتهم.

بحيث يخضع فى النهاية كل من يوجد فى أعلى درجات السلم الإدارى، ومن يوجد فى أدنى درجات السلم الإدارى، وما بينهما من موظفين عموميين لنظام المرفق ذاته[1].

وبعد أن وضحنا المقصود بالموظف العام فى جرائم الامتناع عند تنفيذ

---

(2) ANDRE DE LAU BADERE, JEAN CLAUDE VENEAIA, YVES GAUDEMET, op. cit. p. 28

- وقد ذهب مجلس الدولة الفرنسى إلى عدم الاعتداد بشرط التثبيت كمعيار لتحديد صفة الموظف العام أنظر:

حكم مجلس الدولة الفرنسى الصادر فى ٣ ديسمبر ١٩٧١ فى قضية – BRANGER – والمنشور فى مجموعة دالوز عام ١٩٧٣ – ص ٢٩. مع تعليق ROCHE. والمنشور أيضا فى (A.J.D.A) لعام ١٩٧٢ ص ١١٥ مع تعليق MAISL.

الأحكام القضائية، وكذلك الشروط الواجب توافرها فإننا نجد أن هناك فئتين من العمال يثور الخلاف بشأنهما، هل يعتبر هؤلاء العمال من الموظفين العموميين فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية أم لا يعتبرون كذلك؟

وهما العاملون فى المؤسسات الصحفية والعاملون فى شركات القطاع العام، لذلك سوف نوضح الطبيعة القانونية لعمل هؤلاء على النحو التالى.

أولا: العاملون فى المؤسسات الصحفية

تعتبر المؤسسات الصحفية فى العصر الحديث من المؤسسات الضرورية التى لا غنى عنها لأفراد المجتمع، نظرا لما تقدمه من خدمات لأفراد المجتمع فى شتى المجالات، بالإضافة إلى نشر الوعى الثقافى بين أفراد المجتمع.

وقد نصت على ذلك المادة الثالثة من قانون الصحافة الجديد[1]. حيث نصت على أنه ((تؤدى الصحافة رسالتها بحرية وباستقلال وتستهدف تهيئة المناخ الحر لنمو المجتمع وارتقائه بالمعرفة المستنيرة وبالإسهام فى الاهتداء إلى الحلول الأفضل فى كل ما يتعلق بمصالح الوطن وصالح المواطنين)).

وهذا الدور الذى تقوم به الصحافة يجعل عملها يتسم بالاستمرارية والانتظام، لذا يثور تساؤل حول الوضع القانونى للعاملين فى المؤسسات الصحفية، هل يعتبر هؤلاء العاملون موظفين عموميين أم لا يعتبرون كذلك.

وقد كان هذا الوضع محل خلاف قبل صدور قانون الصحافة الجديد، فقد كانت تنص المادة الثالثة من قانون ١٥٦ لسنة ١٩٦٤ على أنه ((تعتبر

---

(١) صدر قانون الصحافة الجديد رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٦ ونشر فى الجريدة الرسمية فى ١٩٩٦/٦/٣٠.

المؤسسات الصحفية المشار إليها فى هذا القانون فى حكم المؤسسات العامة فيما يتعلق بأحوال مسئولية مديريها ومستخدميها المنصـــوص عليــها فــى قــانون العقوبات)).

وقد كان هذا النص يوضح أمرين:

الأمر الأول:

أن المؤسسات الصحفية تعتبر فى حكم المؤسسات العامة فـــى حـــالات معينة حددها هذا القانون على سبيل الحصر، وهى الحالات التى تتعلق بمسئولية المدير والمستخدمين طبقا لما هو منصوص عليه فى قانون العقوبات، وكذلـــك فيما يتعلق بمزولة التصدير والاستيراد.

الأمر الثانى:

فإن المؤسسات الصحفية فيما عدا الحالات السابقة تعتبر من أشـــخاص القانون الخاص ويخضع العاملون بها لأحكام قانون العمل، ولا يعتبرون فى حكم الموظفين العموميين(١).

وقد ذهبت محكمة النقض فى قضائها إلى أن المؤسسات الصحفية مـــن أشخاص القانون الخاص إلا فيما يتعلق بعلاقاتها بالشـــركات المســـاهمة التـــى تؤسسها لمباشرة نشاطها وبالنسبة لمسئولية مديرها ومستخدميها المبينة بقـــانون العقوبات، وكذلك فيما يتعلق بالاستيراد والتصديـــر فإنـــها تعتـــبر فـــى حكـــم المؤسسات العامة(٢).

---

(١) د. عبد العظيم مرسى وزير الجوانب الإجرائية للموظفين والقائمين بأعباء السلطة العامـــة- السابق الإشارة إليه - ١٩٨٧- ص٢٢٣.

(٢) نقض جنائى جلسة ١٩٧٥/٦/٢٣ مج س ٢٦ ق ٤٥ ص ٥٦٧.

وإزاء اعتبار المؤسسات الصحفية فى حكم المؤسسات العامة فى الحالات الاستثنائية، وهى التى تتعلق بالمسئولية الجنائية للمدير والمستخدمين، وكذلك فيما يتعلق بالتصدير والاستيراد فإن هذه المؤسسات لا تعتبر مؤسسات عامة فعلا وإنما هى فى حكم المؤسسات العامة، فلا يسرى على العاملين بهذه المؤسسات ما يسرى على العاملين بالمؤسسات العامة[1]. إلا فيما يراه المشرع كذلك وبهذا لا يعتبر العاملون بالمؤسسات الصحفية موظفين عموميين وقد قضت محكمة النقض بذلك.

فقد ذهبت محكمة النقض إلى أن القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ قد صدر بتنظيم الصحافة وقضى فى مادته السادسة على أن ((يشكل الاتحاد القومى مؤسسات خاصة لإدارة صحف المؤسسة كما نص فى مادته السابعة على أن يعين لكل مجلس إدارة رئيس وعضو منتدب أو أكثر ويتولى المجلس نيابة عن الاتحاد القومى مباشرة جميع التصرفات القانونية)).

ثم صدر القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن المؤسسات الصحفية ونص فى مادته الثالثة على أن ((تعتبر المؤسسات الصحفية المشار إليها فى هذا القانون فى حكم المؤسسات العامة فيما يتعلق بأحوال مسئولية مديريها ومستخدميها المنصوص عليها فى قانون العقوبات وفيما يتعلق بمزاولة التصدير والاستيراد)) كما نص فى مادته الرابعة على أن " يستمر العمل بأحكام القانون

---

(١) لا تنسحب الحماية الإجرائية على العاملين بالمؤسسات الصحفية وذلك على اعتبار أنها مؤسسات خاصة وأن أجرى عليها المشرع بعض أحكام المؤسسات العامة فى مواضع معينة، كذلك قضت محكمة النقض بأن رئيس تحرير الصحيفة لا يعد موظف عاما فى حكم المادة ٦٣ إجراءات جنائية أنظر نقض جنائى جلسة ١٩٧٥/٦/٢٣ مج س ٢٦- ق ٤٥ – ص ٥٦٧.

رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠ فيما لا يتعارض مع أحكام هذا القانون وتحل اللجنة التنفيذية للاتحاد الاشتراكي محل الاتحاد القومى فى كل ما يتعلق بالاختصاصات المخولة طبقا لأحكام القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٦٠".

ومؤدى هذه النصوص مجتمعة أن الصحافة، وإن كانت ملكا للشعب وقائمه على خدمة عامة باعتبارها وسيلة من وسائل التوجيه الاجتماعي والسياسى بيد أنها لا تخرج عن كونها جزء من التنظيم الشعبى، وهو بمثابة سلطة توجيه ومشاركة فى بناء المجتمع يخضع للجهاز الإداري ولا تعدو المؤسسات الصحفية أن تكون مؤسسات خاصة- تنوب مجالس إدارتها فى هذه الإدارة وكافة ما تباشره من تصرفات قانونية عن الاتحاد الاشتراكي العربى بوصفه التنظيم السياسى الذى يمثل تحالف قوى الشعب، وهى وأن اعتبرت مؤسسات عامة حكما لا فعلا فى الأحوال المستثناة المنصوص عليها فى القانون على سبيل الحصر إلا أن هذا الاستثناء لا يجعل منها مؤسسات عامة بتعريفها ومعناها، ولا يجوز القياس عليه أو التوسع فى تفسيره، لما كان ذلك وكان نطاق تطبيق المادة ١٢٣ من قانون العقوبات مقصورا وفق صريح نصها فى فقرتيها على الموظف العام كما هو معرف به فى القانون دون من فى حكمه فلا يدخل فى هذا النطاق بالتالى العاملون بالمؤسسات الخاصة المعتبرة فى حكم المؤسسات العامة، لما هو مقرر من أن الموظف العام هو من يعهد إليه بعمل دائم فى خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام عن طريق شغله منصبا يدخل فى التنظيم الإداري لذلك المرفق، وكان رؤساء مجالس إدارات المؤسسات الصحفية بحكم نيابة هذه المجالس عن الاتحاد الاشتراكي العربي وكون تلك المؤسسات بمنأى عن الخضوع للجهاز الإداري شأنهم شأن العاملين بها ليسوا فى عداد الموظفين العاملين الذين يحكمهم ذلك النص، وكان القرار رقم ٥٨ لسنة ١٩٧٢ الصادر من رئيس الاتحاد الاشتراكي العربى لا يصبغ عليهم هذه الصفة وإن نص فيه على تكليفهم بتنفيذه إذ هو لا يتضمن

سوى إعادة أعضاء نقابة الصحفيين الذين سبق نقلهم لوظائف غير صحفية إلى المؤسسات الصحفية التى كانوا يعملون بها ولا شأن له بطبيعة هذه المؤسسات، ولا بصفه العاملين بها، والقائمين على إدارتها، فإن الحكم المطعون فيه إذا انتهى إلى عدم توافر أركان الجريمة المنصوص عليها فى المادة المشار إليها لأن المطعون ضده بوصفه رئيسا لمجلس إدارة مؤسسة دار التحرير للطبع والنشر ورئيسا لتحرير جريدة الجمهورية ليس موظفا عاما فى حكم هذا النص[1].

وقد جاء القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ والخاص بسلطة الصحافة وحسم هذا الخلاف حيث نص فى المادة ٢/٢٢ على أن " تعتبر المؤسسات الصحفية القومية والصحف القومية مملوكة ملكية خاص للدولة، ويمارس حقوق الملكية عليها مجلس الشورى" كما نصت المادة ١/٢٣ على أن " ينظم العلاقة بين المؤسسات الصحفية القومية وجميع العاملين بها من صحفيين وإداريين وعمال عقد العمل الفردى"

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه ضمانا لتحرير المؤسسات الصحفية القومية من نظم ولوائح القطاع العام وتمكينا لها من الانطلاق فى العمل الصحفى، فقد عنى المشرع بالنص على أن تعتبر المؤسسة الصحفية القومية والصحف القومية مملوكة ملكية خاصة للدولة بمعنى ألا يخضع العاملون فيها لأحكام قانون العاملين المدنيين فى الدولة فتكون علاقتهم بالمؤسسة علاقة تعاقدية يحكمها عقد العمل الفردى، وإزاء صراحة نصوص القانون فى اعتبار العاملين بالمؤسسات الصحفية ليسوا موظفين عموميين إلا أننا نجد أن هذا الموضوع مازال يثار أمام محكمة النقض وقد قضت فيه محكمة

---

(١) نقض جنائى ١٩٧٦/٣/٢١ مج س ٢٧ ق ٦٧ ص ٣٢٠.

النقض بأن الصحافة وإن كانت سلطة مستقلة وقائمة على خدمة عامة باعتبارها وسيلة من وسائل التوجيه الاجتماعي والسياسى، وتسهم فى الترشـيد للحلـول الأفضل فى كل ما يتعلق بصالح الوطن والمواطنين بيد أنها لا تخرج عن كونها سلطة شعبية مستقلة لا تخضع للجهاز الإدارى، ولا تعدو المؤسسات الصحفيـة القومية أن تكون مؤسسات خاصة تملكها الدولة، ويمارس حقوق الملكية عليـها مجلس الشورى.

وهى وإن اعتبرت مؤسسات عامة حكما لا فعلا فى الأحوال المسـتثناة المنصوص عليها فى القانون على سبيل الحصر، إلا أن هذا الاستثناء لا يجعـل منها مؤسسات عامة بتعريفها ومعناها ولا يجوز القياس عليه أو التوسـع فـى تفسيره، كما قضت بأن كون هذه المؤسسات بمنأى عـن الخضـوع للجـهاز الإداري شأنهم شأن العاملين بها ليسوا فى عداد الموظفيـن العموميـن الذيـن يحكمهم ذلك النص، وكان تعينهم من مجلس الشورى لا يسبغ عليهم هذه الصفـة كما لا يتصف بها أحدهم لمجرد إقراره بتوافرها فيه ما دام المرجع فى تعريفـها إلى القانون وحده[1].

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٩٨٧/١٠/٢٩ مج س ٣٨ ق ١٦٧ ص ٩١١. وقد قضـت محكمـة النقض فى هذا الحكم بأن رئيس مجلس إدارة مؤسسة دار التعاون للطبع والنشر ليس موظفـا عاما فى نطاق تطبيق م ١٢٣ عقوبات. وقد كانت محكمة جنح قصر النيل قد قضت بمعاقبـة المتهم بالحبس شهر مع الشغل وعزله من وظيفته لامتناعه عن تنفيذ حكم قضائى واسـتندت المحكمة فى اسباغ صفة الموظف العام عليه على أن القانون قد اسبغ على رؤساء مجـلس إدارة المؤسسات الصحفية القومية وهى أجهزة إدارية تديرها الدولة صفة الموظف العام فضلا عـن توافر هذه الصفة فيهم أصلا بحكم أنهم يعينون بقرارات تصدر من رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الوزراء ويمارسون نوعا من السلطة باعتبارهم قائمين على مرفق عام تتبع فى إدارتـه

أما القانون الحالى للصحافة وهو القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٦ فإن الوضع لم يتغير عن القانون السابق وذلك بخصوص الطبيعة القانونية للعاملين بهذه المؤسسات حيث لا يعتبر العاملون بهذه المؤسسات الصحفية طبقا لهذا القانون موظفين عموميين والعلاقة بينهم وبين المؤسسات الصحفية ينظمها عقد العمل الفردى، ويتضح ذلك من خلال نص المادة ١٤، ٥٦ من هذا القانون.

فالمادة ١٤ تنص على أنه" تخضع العلاقة بين الصحفى والصحيفة لعقد العمل الصحفى الذى يحدد مدة التعاقد ونوع عمل الصحفى ومكانه والمرتب وملحقاته والمزايا التكميلية بما لا يتعارض مع القواعد الآمرة فى قانون عقد العمل الفردى أو مع عقد العمل الصحفى الجماعى فى حالة وجوده".

والمادة ٥٦ تنص على أنه " ينظم العلاقة بين المؤسسات القومية الصحفية وجميع العاملين بها من صحفيين وإداريين وعمال أحكام عقد العمل الفردى المنصوص عليها فى قانون العمل"

ثانيا: العاملون فى شركات قطاع الأعمال العام

كان القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ هو الذى يحكم العلاقة الخاصة بالعاملين فى شركات القطاع العام ولذلك كانت تنص المادة الأولى منه على أنه "تسرى أحكام هذا القانون على العاملين فى شركات القطاع العام وتسرى أحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص فى هذا القانون، ثم صدر القانون رقم ٩٧ لسنة

أساليب القانون العام وقد أقر المطعون ضده هذه الصفة فى الدفع المبدى منه أمام المحكمة بعدم قبول الدعوى ورفضها على خلاف حكم المادة ٦٣ أ.ج.

وقد حكمت محكمة الاستئناف ببراءة المتهم ولما طعن فيه بالنقض قضت محكمة النقض برفض الطعن وانتهت ألى أن صفة الموظف العام لا يتصف بها أحد بمجرد إقراره بتوافرها ما دام المرجع فى تعريفها إلى القانون وحده.

١٩٨٣[١] والخاص بشركات القطاع العام و قد عرفت المادة الثامنة عشرة من هذا القانون شركات القطاع العام بأنها "تعتبر شركة قطاع عام كل شركة يمتلكها شخص عام بمفرده أو يسهم فيها غيره من الأشخاص العامة أو بشركات وبنوك من رأسمالها شخص عام أو أكثر بنسبة لا تقل عن ١% مع أشخاص خاصة – وتدخل فى هذه النسبة ما تساهم به شركات أو بنوك القطاع العام من حصة فى رأس المال.

كما حددت المادة الثانية من هذا القانون الجهة المختصة بالموافقة على إنشاء هيئات القطاع العام حيث نصت على، أن يكون إنشاؤها بقرار من رئيس الجمهورية كما حددت المادة السابعة عشرة من هذا القانون الغرض من إنشاء هذه الشركات حيث نصت على أن شركات القطاع العام وحده تقوم على تنفيذ مشروع اقتصادى وفقا للسياسة العامة للدولة وخطة التنمية الاقتصادية والاجتماعية ..."

ومع ذلك فإن الوضع القانونى للعاملين بهذه الشركات كان محل خلاف من جانب الفقة فقد ذهب رأى فى الفقه إلى أن العاملين فى شركات القطاع العام موظفون عموميون[٢] ويستند هذا الرأى إلى الحجج الآتية:

- إن العاملين فى شركات القطاع العام فى مركز تنظيمى لائحى، وليسوا مجرد اجراء تعاقد بين تحكمهم بهذه الصفة تشريعات العمل الصادرة فى شأن عمال المشروعات الخاصة.

---

(١) نشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية فى ١٩٨٣/٨/٤ العدد ٣١.

(٢) من أنصار هذا الرأى د. محمد فؤاد مهنا – مرجع سابق ص ٦٠، د. أنور أحمد رسلان – مرجع سابق ص ٧٥. ، د. محمد أنس قاسم جعفر ، د. عبدالعظيم عبدالسلام – مرجع سابق ص ٣٣٥.

- إن الدولة هى التى تنشأ هذه الشركات، وهى التى تنظمها وتلغيها ، وتمارس الرقابة عليها فالدولة إذن هى صاحبة الكلمة الأولى والأخيرة عليها فى كل ما يتعلق بشئون هذه الشركات، أما القول بأن لكل شركة مجلس إدارة يقوم بإدارة شئونها فإنه يرد عليه بأن الشركة تخضع لما يقرره لها المجلس الأعلى للقطاع العام، كما تقوم الشركة بتنفيذ السياسة العامة للدولة فى مجال نشاطها.
- إحالة قانون العاملين بشركات القطاع العام لقانون العمل فيما لم يرد به نص ليس دليلا على عدم اعتبار هؤلاء العاملين موظفين عموميين لأن العبرة هى بثبوت صفة الموظف بغض النظر عن القانون أو اللائحة التى تحكم النزاع.
- وأخيرا فإنه يلاحظ أن هناك تشابها كبيرا بين القواعد التى تحكم العاملين المدنيين بالدولة وتلك التى تحكم العاملين بالقطاع العام، وقد بدأت هذا التشابه ضئيلا فى أول الأمر ثم ازداد رويدا رويدا إلى أن أصبح النظامان متقاربان بدرجة كبيرة فى ظل القانونين الحاليين وهما القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين المدنيين بالدولة والقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بشأن العاملين بالقطاع العام.

ولذلك ذهب البعض من الفقه إلى القول بأن انشاء الدولة لشركات القطاع العام واخضاع هذه الشركات لاشراف الدولة، وتوجيهها فضلا عن تنفيذ هذه الشركات لسياسة الدولة، وخططها فى المجال الاقتصادى كل ذلك يدعو إلى تأييد الاتجاه القائل بإضفاء صفة الموظف العام على العاملين بشركات القطاع العام ، غاية الأمر أنهم لا يخضعون لقانون العاملين المدنيين بالدولة بل يخضعون لنظام قانونى خاص يتمثل فى قانون العاملين بشركات القطاع العام وقانون العمل، فيما لم يرد به نص خاص فى القانون الأول فالعبرة بالصفة

وليست بالنظام القانونى الواجب التطبيق[1].

بينما يرى أصحاب الرأى الثانى أن العاملين فى شركات القطاع العام ليسوا موظفين عموميين[2] ويستند أصحاب هذا الرأى على الحجج الآتية:

- إن المشرع نص فى قانون شركات القطاع العام على أن تسرى أحكام قانون العمل على العاملين بشركات القطاع العام فيما لم يرد به نص خاص، وهذا دليل على أن المشرع لم يضف صفة الموظف العام على العاملين بهذه الشركات، فلو أراد المشرع أعتبارهم موظفين عموميين لأحال فى قوانين العاملين بشركات القطاع العام إلى قانون العاملين المدنيين بالدولة وليس إلى قانون العمل.

- شركات القطاع العام ليست مؤسسات عامة كما إنها ليست من أشخاص القانون العام بل هى من أشخاص القانون الخاص فهى شركات مساهمة تخضع لقواعد القانون الخاص وتدار وفقا لأساليب القانون الخاص.

فهى لا تدار عن طريق الاستقلال المباشر بل تدار بواسطة مجلس إدارة الشركة، و الشركة لها شخصيتها وكيانها القانونى المستقل بوصفها شخصا قانونيا خاصا.

وقبل أن نحسم هذا الخلاف الفقهى فإننا نلقى نظرة على القانون الحالى

---

(١) د. أنور أحمد رسلان، مرجع سا بق ، ص ٧٥.

(٢) د. ماجد راغب الحلو – القانون الإدارى – دار المطبوعات والمعرف الجامعية – ١٩٨٣ – ص ٤١٢ د. محمد محمد بدران – قانون الوظيفة العامة – دار لنهضة العربية – ١٩٩٠ ص ٥٧ – د. أحمد طه محمد خلف الله – الرسالة السابقة ص ٢٠٠.

وهو القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١[1] والذى بمقتضاه تحولت شركات القطـــاع العام إلى شر كات قابضة فقد نصت المادة الثانية من هذا القانون على أن "تحل الشركات القابضة محل هيئات القطاع العام الخاضعة لأحكام القانون رقـــم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ المشار إليه كما تحل الشركات التابعة لها محـــل الشـــركات التـــى تشرف عليها هذه الهيئات وذلك اعتبارا من تاريخ العمل بـــهذا القـــانون ودون حاجة إلى أى إجراء آخر.

وتنتقل إلى الشركات القابضة والشركات التابعة بحسب الأحوال كافة ما لهيئات القطاع العام وشركاته الملغاة من حقوق بما فيها حقوق الانتفاع والإيجار كما تتحمل جميع التزاماتها وتسأل مسئولية كامل عنها.

وكذلك نصت المادة الرابعة من قانون شركات قطاع الأعمال العام على أن "ينتقل العاملون بكل من هيئات القطاع العام وشركاته الموجودون بالخدمة فى تاريخ العمل بهذا القانون إلى الشركات القابضة أو الشركات التابعة لها بـــذات أوضاعهم الوظيفية وأجورهم وبدلاتهم وأجازاتهم ومزاياهم النقديـــة و العينيـــة والتعويضات........".

وتستمر معاملة هؤلاء العاملين بجميع الأنظمة والقواعـــد التـــى تنظـــم شئونهم الوظيفية وذلك إلى أن تصدر لوائح أنظمة العاملين بالشركات المنقوليـــن إليها طبقا لأحكام القانون المرافق خلال سنة من التاريخ المذكور".

وبإحلال الشركات القابضة محل شركات القطاع العام وبانتقال العـــاملين بشركات القطاع العام إلى هذه الشركات بأوضاعهم الوظيفية فإن التساؤل يثـــور هنا حول الوضع القانونى للعاملين بشركات قطاع الأعمال العام.

---

(١) نشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية فى ١٩٩١/٦/١٩ ، العدد ٢٤ مكرر.

هل يعتبرون موظفين عموميين أم لا يعتبرون كذلك؟

الواقع أن العاملين فى شركات قطاع الأعمال العام لا يعتبرون موظفين عموميين بالنسبة لجرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، ويظهر ذلك جليا من نص الفقرة الأخيرة من المادة ٤٧ من هذا القانون والتى نصت على أن "تسرى أحكام قانون العمل على العاملين بالشركة فيما لم يرد بشأنه نص خلص فى هذا القانون أو اللوائح الصادرة تنفيذا له.

فقد أحال إلى قانون العمل ولم يحل إلى قانون العاملين المدنيين بالدولة الحالات التى لا يرد بشأنها نص فى قانون شركات قطاع الأعمال العام.

وذلك على الرغم من أن قانون العاملين المدنيين بالدولة يعد الشريعة العامة للموظفين العموميين حتى هؤلاء الذين تنظم شئونهم الوظيفية قوانين خاصة بهم، وبذلك يتضح أن قصد المشرع من عدم الإحالة إلى قانون العاملين المدنين بالدولة، والإحالة إلى قانون العمل أن العاملين بهذه الشركات لا يعتبرون موظفين عموميين.

ويؤكد ذلك نص المادة ٥٢ من هذا القانون والتى نصت على أن "تعتبر أموال الشركات الخاضعة لأحكام هذا القانون فى حكم الأموال العامة كما يعد القائمون على إدارتها والعاملون فى حكم الموظفين العموميين وذلك فى تطبيق أحكام البابين الثالث والرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات وطبقا لهذا النص فإن الأصل العام أن العاملين بهذه الشركات لا يعتبرون موظفين عموميين، ثم يستثنى المشرع حالات الاعتداء على أموال هذه الشركات من قبل العاملين بها والتى تتمثل فى جرائم الرشوة وجرائم اختلاس أموال هذه الشركات وجعلهم فى حكم الموظفين العموميين بالنسبة لهذا النوع من الجرائم فقط وذلك بقصد حماية أموال هذه الشركات.

وقد ذهبت إلى ذلك محكمة النقض حيث ذهبت إلى أن المشرع كلما

رأى إعتبار العاملين فى شركات القطاع العام فى حكم الموظفين العموميين فى موطن ما أورد فيه نصا كالشأن فى جرائم الرشوة واختلاس الأموال الأميرية والتسبب بالخطأ الجسيم فى إلحاق ضرر جسيم بالأموال العامة، وغيرها من الجرائم الواردة فى البابين الثالث والرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات فقرة مستحدثة نصت على أن يعد فى حكم الموظفين العموميين فى تطبيق نصوص هذا القانون الجرائم المشار إليها مستخدموا الشركات التى تساهم الدولة أو إحدى الهيئات العامة فى مالها بنصيب ما بأية صفة كانت فجعل هؤلاء العاملين فى حكم أولئك الموظفين العموميين فى هذا المجال فحسب دون سواه لما كان ذلك وكان المشرع لم يورد نص من شأنه أن يجعل العاملين فى شركات القطاع العام وعلى رأسهم رئيس مجلس الإدارة فى حكم الموظف العام فى مفهوم المادة ١٢٣ عقوبات ومن ثم فلا مجال لإنزال هذا الحكم على رئيس مجلس الإدارة الذى تنحسر عنه صفة الموظف العام(١).

وبذلك فإن العاملين بهذه الشركات لا يعدون فى حكم الموظفين العموميين إلا فى هذا النوع من الجرائم فلا يمتد هذا الحكم إلى أنواع أخرى من الجرائم التى تقع منهم، وقد قضت بذلك محكمة النقض حيث ذهب إلى أن اعتبار المشرع العامل بشركة من شركات القطاع العام فى حكم الموظف أو المستخدم العام فى مجال معين لا يجوز مجاوزته إلى مجال الماد ة ٣/٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية فيما أضفته من حماية خاصة على الموظف(٢).

هذا ولا يغير من الطبيعة القانونية للعاملين بهذه الشركات ما نص عليه المشرع فى المادة ٥٣ من هذا القانون من ضوابط إجرائية فى حالة تحريك

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٩٨١/٤/٢٦ مج س ٣٢ ص ٤٠٩ ق ٥٠.

(٢) نقض جنائى جلسة ١٩٦٩/٣/٣١ مج س ٢٠ ص ٣٩٢ ق ٣٨.

الدعوى الجنائية ضد أعضاء مجالس إدارة هذه الشركات حيث نصت هذه المادة على أن " لا يجوز إحالة الدعوى الجنائية إلى المحكمة فى الجرائم المشار إليها فى المواد ١١٦ مكرر ١١٦ مكرر أ و ١١٦ مكرر ب من قانون العقوبات بالنسبة إلى أعضاء مجالس إدارة الشركات الخاضعة لأحكام هذا القانون إلا بناء على أمر من النائب العام أو من النائب العام المساعد أو من المحامى العام الأول حيث أن هذه الضوابط ليست إلا حماية إجرائية قررها المشرع لأعضاء مجالس إدارة الشركات الخاضعة لأحكام القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ فقد حصر سلطة رفع الدعوى الجنائية ضدهم فى أعضاء النيابة العامة الأعلى مرتبة فى سلم التبعية التدريجية، وهم الذين رجح المشرع أن تتوافر لديهم الخبرة فى تقدير ملاءمة رفع الدعوى[١].

ولا يشترط أن يباشر كل من النائب العام أو النائب العام المساعد أو المحامى العام الأول بل يكفى أن يكلف بذلك أحد أعوانه بأن يأذن له برفع الدعوى[٢].

وقد كان القانون السابق وهو القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ يقصر هذا الاختصاص على النائب العام فقط بحيث يكون إذن تحريك الدعوى من النائب العام لأحد أعضاء النيابة وكان يعلق ذلك على قيد إجرائى هو موافقة الوزير المختص فقد كانت المادة ٧٣ من هذا القانون تنص على أن "لا يجوز رفع الدعوى الجنائية فى الجرائم المشار إليها فى المادتين ١١٦ مكرر أ ، ١١٦

---

(١) انظر د. جميل عبدالباقى الصغير – الجوانب الجنائية فى قانون شركات قطاع الأعمال العام، تقرير مقدم إلى المؤتمر المنعقد حول قانون شركات قطاع الأعمال العام من ١٩-٢٤ يونية ١٩٩٢ ص ٤١.

(٢) نقض جنائى جلسة ١٩٦٠/٣/٢١ مج س ١١ ص ٢٧٣ ق ٥٤.

مكرر ب من قانون العقوبات على إعفاء مجالس إدارة الهيئات المختصة والشركات التى تشرف عليها إلا بناء على إذن من النائب العام بعد أخذ رأى الوزير المختص".

موقف المحكمة الدستورية العليا من العاملين فى هذه الشركات:

استقر قضاء المحكمة الدستورية العليا على أن العاملين فى هذه الشركات لا يعتبرون موظفين عموميين:

فقد قضت فى العديد من أحكامها بأن العاملين فى شركات القطاع العام ليسوا موظفين عموميين ومن هذه الأحكام حكمها الآتى "شركات القطاع العام من أشخاص القانون الخاص وعلاقاتها بالعاملين فيها لا تعتبر علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح بل هى علاقة تنظمها اصلا الشروط المتعاقد عليها وتسرى عليها قواعد القانون الخاص ابتداء وانتهاء وبالتالى فإن المنازعة فى مرتبات ومكافآت العاملين ليست منازعة إدارية بل هى منازعة مدنية[1].

كما ذهبت ايضا إلى أن شركات القطاع العام من أشخاص القانون الخاص والعامل بها موظفا عاما ولا يعتبر قرار إنهاء خدمتة لانقطاعه عن العمل قرارا إداريا ولا جزاءا تأديبيا المنازعة بطلب الغاء هذا القرار أو ا لتعويض عنه لا تدخل فى اختصاص محاكم مجلس الدولة وإنما يختص بها القضاء العادى صاحب الولاية العامة[2].

---

(١) المحكمة الدستورية العليا – المجلد الثانى – الجزء الخامس جلسة ١٩٩٣/٤/٣ القضية رقم ٦٧ لسنة ١٣ قضائية دستورية ص ٢٣٦ – الأحكام التى أصدرتها المحكمة من أول يولية ١٩٩٢ حتى آخر يونية ١٩٩٣.

(٢) المحكمة الدستورية العليا – الجزء الرابع جلسة ١٩٩٠/١/٦ ص ٤٩٥ وكذلك جلسة ١٩٨٩/٤/١ ص ٤٧٧.

الفصل الثانى

الحكم القضائى

تمهيد:

يقصد بالحكم فى اللغة القضاء[1]، وحكم بالأمر حكمًا أى قضـى يقـال حكم له وحكم عليه وحكم بينهم، والحاكم من نصب للحكم بين الناس، والحكـم اسم من أسماء الله تعالى[2] ولذلك قال الله تعالى ((أفغير الله ابتغـى حكمًـا))[3] وكذلك من يختار للفصل بين المتنازعين يسمى حكمًا حيث قال الله تعـالى وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكمًا من أهله وحكمًا من أهلها[4].

وبعد أن تحدثنا عن المقصود بالحكم فى اللغة لذلك سوف نقسـم هـذا الفصل فى الحديث عن الحكم القضائى إلى مبحثين المبحث الأول نتحدث فيـه عن المقصود بالحكم بصفة عامة.

والمبحث الثانى نتحدث فيه عن الحكم الجنائى بصفة خاصة.

---

(١) مختار الصحاح للشيخ محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الـرازى- الطبعـة الأولى- ١٩٢٣- ١٩٠٥ – المطبعة الأميرية بمصر ص ١٦٥.

(٢) المعجم الوسيط- ١٩٦٠- الجزء الأول- مطبعة مصر ص ١٨٩.

(٣) سورة الأنعام الآية ١١٤.

(٤) سورة النساء الآية ٣٥.

المبحث الأول

الحكم القضائي

يقصد بالحكم Jugement بمعناه الواسع القرارات التى تصدر عن السلطة القضائية فى علاقاتها مع المتقاضين، فلا يفرق طبقًا لهذا المعنى الواسع فيما إذا كان الحكم يضع نهاية للدعوى التى نشأت عن نزاع، أو أنه قد صدر خلال سير هذه الدعوى، بمعنى أن لفظ حكم يطلق على كل القرارات التى تصدر من المحكمة فى علاقاتها مع المتقاضين بغض النظر عن طبيعة هذه القرارات بأنها قرارات قضائية من عدمه.

وطبقًا لهذا يستبعد من نطاق الحكم القرارات القضائية التى تتخذها المحاكم لتنظيم سيرها والتى تعد أجنبية فى علاقاتها مع المتقاضى أى القرارات التى لا يكون المتقاضى طرفًا فيها[1].

فهذه القرارات لا تدخل ضمن الأحكام القضائية ولو كانت تصدر فى شكل أحكام مثل القرارات التى بمقتضاها يتخذ القاضى تدابير تستهدف حسن سير مرفق القضاء كالقرار الذى تصدره المحكمة بخصوص نظر القضية فى جلسة يوم محدد أو تحديد خبير معين أو تحديد تاريخ معين يقدم فيه للمحكمة مذكرات المترافعين، ففى كل هذه الفروض لا يعد قرار القاضى قرارًا قضائيًا نظرًا لأن موضوع القرارات لا يتعلق بالفصل فى النزاع وإنما يعبر عن تنظيم وإدارة مرفق القضاء.

---

(1) BENABENT (A), Jugement, Encyclopedie,Dalloz, procédure 111.

كذلك يستبعد من هذا المفهوم الواسع للحكم أيضًا الأعمـــال الولائيـــة[1] نظرًا لأن هذه الأعمال لا يترتب عليها الفصل فى نزاع بين الخصـــــوم ولكـــن يتدخل القاضى فقط لكى يكفل الرقابة على بعض العمليات القانونية والتى لا تثير أى نزاع مما يجعل القرار الولائى يتميز عن الحكم القضائى فلا يمكن اعتبـــار القرار الولائى قرارًا قضائيًا له حجية الشيء المقضى به إلا أن هذا الموضـــوع محل خلاف فى الفقه فقد ذهب بعض الفقهاء إلى أن القرار الولائى يعد قـــرارًا قضائيًا، نظرًا لأنه إذا كان القاضى فى القرار الولائى لا يفصل فى نزاع إلا أنه يقوم بإجراء بعض التحقيقات التى تؤدى إلى الفصل فى موضوع النزاع[2].

ففكرة الحكم إذن طبقًا لهذا المفهوم الواسع فكرة أكثر اتساعًا من فكـــرة القرار القضائى نظرًا لأن الحكم بهذا المعنى لا يشمل فقط القرارات القضائيـــة التى يصدرها القاضى وإنما يشمل قرارات القاضى ذات الطبيعة الإدارية.

أما الحكم بالمفهوم الضيق فيقصد به الأحكام الصادرة من محـــاكم أول درجة، مثل الأحكام الصادرة من محاكم الجنح أو المحاكم الإدارية أو المحـــاكم العسكرية أو التجارية.

أما بالنسبة للأحكام الصادرة من المحاكم الأخرى فإن مصطلح الحكـــم يختلف باختلاف المحكمة التى أصدرته فالأحكام الصادرة من القضاء الأعلـــى مثل محاكم النقض والاستئناف والجنايات فيطلق عليه arrêts[3] حيث أن هـــذه

---

(1) ROGER PERROT, institutions judiciaires , 8 édition, no 577.

(2) P. HÉBNAUD, D. 1946. 1. 343. Rev. Trim,dr. civ. 1957, p. 559.

(3) BENABENT, Répertoire de droit pénal et de procedure Pénale, Tome. IV.

المحاكم لا تصدر Jugement ولكن تصدر arrêts أى أحكام فاصلة[1].

أما القرارات التى تصدر من القاضى الفرد كالقرارات التى يصدرها رئيس التحقيق أو القرارات التى يصدرها رئيس محكمة الجنايات، وكذلك الأوامر على عرائض والأوامر المستعجلة فإنه يطلق عليها لفظ Ordonnance[2].

والواقع أن المفهوم الأول لكلمة (حكم) أى المفهوم الواسع هو الذى يتفق مع ما جاء فى قانون المرافعات المدنية الجديد فى فرنسا حيث استخدم هذا التعبير ليضم مجموعة القواعد التى تطلق على الحكم فالمواد من ٤٣٠ إلى ٤٩٩ من هذا القانون تنقسم إلى ثلاثة أقسام القسم الأول يضم النصوص العامة المشتركة لكافة طوائف الأحكام، بينما يشمل القسم الثانى النصوص الخاصة لكل طائفة ويقتصر القسم الثالث على استبعاد القرارات الخاصة بسير الإدارة القضائية من هذا التنظيم[3].

أما فى القانون المصرى فإنه باستقراء نصوص قانون المرافعات نجد أن المشرع لم يضع تعريفًا محددًا للحكم، ولكن باستقراء الفصل الأول من الباب التاسع وبالتحديد المواد من ١٦٦ حتى ١٨٣ من قانون المرافعات المصرى نجد أن لفظ الحكم يطلق على الأحكام الصادرة من المحكمة فى خصومه قضائية وهو يقابل لفظ Jugement فى القانون الفرنسى لأن هذه المواد عالجت الأحكام

(1) ROGER PERROT, op. cit, no. 577.

(2) BENABENT (A), Répertoire de droit pénal et de procedure pénale, tome. IV.

(3) BENABENT (A), op. cit.

الصادرة من المحكمة بصفة عامة والتي يكون موضوعها خصومة قضائية.

أما القرارات التى لا تتعلق بخصومة قضائية فنجد أن المشرع أطلق عليها قراراً مثل النصوص التى تتعلق بالحجر والمساعدة القضائية والولاية على الصغير فنجد المادة ١٠١٩ من قانون المرافعات تنص على:

القرارات الصادرة من قاضى محكمة المواد الجزئية أو المحكمة الابتدائية واجبة النفاذ ولو مع حصول المعارضة أو الاستئناف فيما عدا القرارات الصادرة فى المسائل الآتية:

١- الحساب. ٢- رفع الحجز والمساعدة القضائية.

٣- رد الولاية. ٤- إعادة الإذن للقاصر أو المحجور عليه.

٥- ثبوت الرشد بعد القرار باستمرار الوصاية أو الولاية.

٦- الإذن للنائب عن عديم الأهلية أو وكيل الغائب بالتصرف.

ونظرًا لعدم وجود معنى محدد للحكم فى القانون فقد تصدى الفقه لوضع تعريف للمقصود بالحكم القضائى فقد ذهب البعض إلى أن الحكم القضائى، هو القرار الصادر من المحكمة فى خصومه قضائية مطروحة قانونًا على المحكمة وحاسمًا لتلك الخصومة[1].

وبناء على ما سبق فإننا نعرف المقصود بالحكم القضائى فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية بأنه القرار الصادر من محكمة مختصة قانونًا بإصداره فاصلاً فى موضوع الدعوى، وحائزاً على قوة الأمر المقضى

(١) د. أحمد أبو الوفا- نظرية الأحكام فى قانون المرافعات ط٥- منشأة المعارف بالإسكندرية ١٩٨٥ ص ٣٢.

فيه ضد شخص معنوى عام.

لذا فإن الحكم القضائى محل التنفيذ فى جرائم الامتنـــاع عـن تنفيـذ الأحكام القضائية يجب أن تتوافر فيه الشروط الآتية:

المطلب الأول: أن يكون الحكم محل التنفيذ حكمًا قضائيًا.

المطلب الثانى: أن يكون هذا الحكم حكمًا نهائيًا حـائزًا علـى حجيـة الشـيء المحكوم فيه.

المطلب الثالث: أن يكون هذا الحكم صادراً ضد شخص معنوى عام.

المطلب الأول

أن يكون الحكم محل التنفيذ حكمًا قضائيًا صادرًا من محكمة مختصة ولائيًا بإصداره

يجب أن يكون الحكم القضائى صادراً من جهة قضائية بموجب سلطتها القضائية لا سلطتها الولائية، وأن يكون الحكم قد صدر بمقتضى الاختصاص القضائى الذى خوله القانون لتلك المحكمة بالفصل فى هذا النزاع المطروح أمامها، ويستوى بعد ذلك أن تكون المحكمة التى أصدرت الحكم محكمة جنائية أو مدنية أو تجارية أو شرعية أو إدارية[1] فاختصاص المحكمة بالفصل فى النزاع إذن شرط لصحة الحكم، ولذلك ذهبت محكمة النقض إلى أن مخالفة قواعد الاختصاص فى المواد الجنائية بما فى ذلك الاختصاص الولائى لا يترتب عليه إلا بطلان الحكم الصادر من محكمة غير مختصة وليس من شأنه أن يجعل الحكم منعدمًا لأن اختصاص المحكمة بالفصل فى الدعوى الجنائية شرط لصحة الحكم لا لوجوده قانونًا[2].

وقد ثار خلاف فى الفقه حول الطبيعة القانونية للقرارات التى تصدر من اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى وهى اللجان الإدارية التى خولها المشرع سلطة الفصل فى بعض المنازعات، ونذكر من هذه اللجان على سبيل المثال اللجان الإدارية للرى والصرف والتى خولها المشرع اختصاصًا جنائيًا

---

(١) د. فتحى المصري بكر- قوة الشيء المقضى به فى المجال الجنائى – رسالة دكتوراه – القاهرة- ١٩٨٩ ص٢٣٣.

(٢) نقض جنائى جلسة ٤ مارس ١٩٨١ مج س ٣٢ ق ٣٤ ص ٢١٤.

فى الجرائم التى تتعلق بالرى والصرف، وكذلك لجان الطعن الضريبى والتى خولها المشرع الاختصاص بالفصل فى المنازعات التى تتعلق بالضرائب[1] وذلك طبقًا لنص المادة ١٥٩ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ والمعدل بالقانون رقم ١٨٧ لسنة ١٩٩٣ والتى تنص على ".... تختص لجان الطعن بالفصل فى جميع أوجه الخلاف بين الممولين والمصلحة فى المنازعات المتعلقة بالضرائب المنصوص علها فى هذا القانون".

ومن هذه اللجان أيضًا لجان التصالح الضريبى والتى أنشأت بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٩٧ والتى خولها المشرع سلطة الفصل فى المنازعات القائمة بين مصلحة الضرائب والممولين بالنسبة للدعاوى المرفوعة أمام المحاكم والتى لم تصدر فيها أحكام حتى تاريخ العمل بهذا القانون، وقد نص المشرع على أن يكون أحد أعضاء هذه اللجان عضو من مجلس الدولة وذلك طبقًا لنص المادة

---

(١) من الملاحظ أن لجان الطعن الضريبى من اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى وذلك على الرغم من أن هذه اللجان لا تضم أى عناصر قضائية، وذلك نظرًا لأن ما يتم من إجراءات أمام هذه اللجان من حيث أعلان الطاعنين وتحديد الجلسات يتم وفقًا لإجراءات التقاضى وذلك طبقًا لنص المادة ١٦٠ من هذا القانون والتى نصت على " وتلتزم اللجنة بمراعاة الأصول والمبادئ العامة لإجراءات التقاضى" بالإضافة إلى أن ما تصدره هذه اللجان من قرارات يتم الطعن فيه أمام المحكمة الابتدائية وليس أمام مجلس الدولة وذلك طبقًا لنص المادة ١٦١ من هذه القانون.

كما ذهبت إلى ذلك محكمة النقض حيث قضت بأن لجان الطعن الضريبى وأن كانت هيئات إدارية إلا أن القانون أعطاها ولاية القضاء للفصل فى خصومة بين مصلحة الضرائب والممول فتحوز القرارات التى تصدرها فى هذا الشأن قوة الأمر المقضى متى أصبحت غير قابلة للطعن وتصبح حجة بما فصلت فيه من الحقوق، انظر: نقض جنائى جلسة ٢٠٠١/١١/١٣- الطعن رقم ٢٩١٥ لسنة ٦٥ ق بمجلة هيئة قضايا الدولة س ٤٦ ع ١-٢٠٠٢ ص ١٦٢.

الثالثة من هذا القانون والتى نصت على أن "تتولى النظر فى التصالح المشار إليه لجان تشكل بقرار من وزير المالية برئاسة أحد العاملين التخصصين بمصلحة الضرائب من درجة مدير عام على الأقل وعضوية كل من أحد أعضاء مجلس الدولة يندبه رئيس المجلس وأحد الفنيين التخصصين العاملين بمصلحة الضرائب" فهل ما تصدره هذه اللجان يعد أحكامًا قضائية أم لا يعتبر كذلك؟

انقسم الفقه فى هذا الصدد إلى رأيين:

الرأى الأول:

يذهب إلى أن القرارات الصادرة من اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى تعتبر أحكامًا قضائية، نظرًا لأن هذه القرارات تصدر من لجنة اسند المشرع إليها بعض وظائف القضاء، وهى الفصل فى نزاع أو خصومة وبهذا إذا أصدرت هذه الجهة قرارًا فاصلاً فى خصومة بشأن فعل يعاقب عليه القانون فإن أحكامها تعد أحكامًا جنائية[1].

وطبقًا لهذا الرأى فإن ما يصدر من هذه اللجان الإدارية من قرارات يعد أحكامًا جنائية، ويستند هذا الرأى إلى أنه لا يلزم لاعتبار العمل صادرًا من جهة قضائية أن يكون مصدره أحد أفراد السلطة القضائية وإنما يكفى أن يخوله الشارع سلطة إصدار هذا العمل[2] وقد ذهبت المحكمة الدستورية العليا إلى أن

---

(١) د. فتحى المصرى- الرسالة السابقة ص ٣٩٤.

(٢) د. ادور غالى الذهبى- اللجان الإدارية ذات الاختصاص الجنائى- مجلة إدارة قضايا الحكومة س ٦ ع ١ ص ١٤٢.

مؤدى ما جاء بنص المادة ١٣ مكرر من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والمعدل بالقرار بقانون رقم ٣٨١ لسنة ١٩٥٦ وكذلك القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ وما أوضحته المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ أن اللجنة القضائية للإصلاح الزراعى هى جهة قضائية مستقلة عن جهتى القضاء العادى والإدارى أنشأها المشرع وخصها بالفصل دون سواها فيما ينشأ عن تطبيق قانون الإصلاح الزراعى من منازعات متعلقة بملكية الأراضى المستولى عليها، وقرارات الاستيلاء الصادرة بشأنها وما يتصل بتوزيعها على المنتفعين بأحكامه وذلك باتباع إجراءات قضائية لها كافة سمات إجراءات التقاضى وضماناته وتؤدى إلى سرعة البت فى هذه المنازعات حتى يحسم أمرها وتتحقق

وقد ذهب البعض إلى أن مناط التفرقة بين العمل الإدارى والعمل القضائى هو طبيعة العمل الذى يقع عليه الأمر والعمل القانونى فإذا كانت طبيعة المحل الذى صدر فيه العمل القانونى أو أنصب عليه العمل القانونى خصومة بين طرفين متنازعين كان هذا العمل من الوظائف القضائية وبالتالى عد عملاً قضائيًا ولو كان من أصدره ليس من رجال القضاء أو رجال السلطة القضائية وعلى العكس إذا كان الأمر قد أنصب على مجرد قصد أحداث أثر قانونى ابتغاء مصلحة عامة وفى حدود القانون دون أن يكون ثمة خصومة كان العمل عملاً إداريًا لا يمت للوظيفة القضائية بسبب ولو كانت الهيئة التى أصدرته يدخل فى تشكيلها عناصر قضائية كأن يشترك فيها أحد رجال القضاء.

أنظر مقال الأستاذ/ فتحى عبد الصبور بعنوان وقف تنفيذ قرارات النيابة العامة وإلغاؤها- مجلة المحاماة س ٣٩ العدد الثالث ص ٣٣٦. ويؤخذ على هذا الرأى أنه يوسع من مفهوم الحكم القضائى حيث ينظر إليه من زاوية موضوعية فقط أى من ناحية موضوع العمل فيكفى أن يكون للفصل بين طرفين متنازعين بغض النظر عن الهيئة التى أصدرت الحكم وطبقًا لهذا الرأى فإن القرارات التى تصدر من اللجان ذات الاختصاص القضائى تعد أعمال قضائية أى أحكاماً قضائية. وليست قرارات إدارية.

بذلك الأهداف التى صدر من أجلها قانون الإصلاح الزراعى، وبالتـــالى فـــإن القرارات التى تصدرها هذه اللجنة وهى تمارس عملاً قضائيًـــا اسـنده إليـــها المشرع تعتبر بحسب طبيعتها أحكامًا قضائية وليست قرارات إدارية[1].

إلا أننا نرى أن ما ذهب إليه أصحاب هذا الرأى محل نقد فقـــد اسـتند أصحاب هذا الرأى فى تحديد ما يعد حكمًا قضائيًا إلى طبيعة العمل فقط أى إلى معيار موضوعى فكل عمل يكون محله فصل فى نزاع معروض أمام جهة مـــا فإنه يعد حكمًا قضائيًا بغض النظر عن الهيئة التى فصلت فى هـــذا العمـل أو الجهة التى صدر منها هذا العمل، أما المحكمة الدستورية العليا فإنها وضعـــت الهيئة التى فصلت فى النزاع فى الاعتبار نظرًا لأن رئيـس الهيئـة القضائيـة للإصلاح الزراعى مستشار يختاره وزير العدل من المحاكم إلا أنـــها أغفلـت المعيار الشكلى للحكم القضائى وهو المحكمة التى يصدر منها الحكم والمحكمـة تختلف عن الأعضاء الذين يشكلونها كالقضاة فهى هيئة دائمة أما القضاة فإنـــهم يتغيرون.......

هذا بالإضافة إلى أن هذا الرأى يتعارض مع نـص المـــادة ٤٥٩ مـن قانون الإجراءات الجنائية والذى ينص على "لا يجوز توقيع العقوبات المقـــررة بالقانون لأية جريمة إلا بمقتضى حكم صادر من محكمة مختصة بذلك".

الرأى الثانى:

يذهب أصحاب هذا الرأى إلـــى أن قـرارات اللجـان الإداريـة ذات

---

(١) المحكمة الدستورية العليا- ٧ فبراير ١٩٨١- مجلة المحاماة س ٦١ العددان ٧، ٨ ص ١٨ ومـا بعدها.

الاختصاص القضائى لا تعتبر أحكامًا قضائية[1].

وقد أستند هذا الرأى إلى حكم محكمة النقض والذى قضى بأن ما كانت تقضى به اللجان الجمركية فى مواد التهريب والمصادرة لا يعتبر من العقوبات الجنائية بالمعنى المقصود فى قانون العقوبات[2] وذلك على الرغم من أن اللجان الجمركية لجان إدارية ذات اختصاص قضائى.

رأينا فى الموضوع:

القرارات الصادرة من اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى تعتبر قرارات إدارية، وتحوز الحجيه فيما فصلت فيه من منازعات خولها المشرع سلطة الفصل فيها، ومن ثم فإن ما تصدره من قرارات يكون واجب التنفيذ[3].

وفى حالة عرقلة تنفيذ هذه القرارات أو الامتناع عن تنفيذ ما جاء بها فإنها تخضع لنص الفقرة الأولى من المادة ١٢٣ من قانون العقوبات والتى تنص على "يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومى استعمل سلطة وظيفته فى وقف

---

(١) د. محمد نور شحاتة – قانون القضاء المدنى- ١٩٨٩ دار النهضة العربية ص ٥٢٢.

- د. أحمد أبو الوفا- المرجع السابق ص ٣٤- د. أحمد فتحى سرور- الجرائم الضريبية ١٩٩٠ دار النهضة العربية ص ٥٣.

(٢) نقض جنائى جلسة ٢٨ نوفمبر ١٩٦٠ مج س ١١ ق ١٦٠ ص ٨٣٠.

(٣) أعتبر المشرع أن ما يصدر من لجان التصالح الخاصة بالمنازعات الضريبية يكون له قوة السند التنفيذى حيث نصت المادة الخامسة من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٩٧ على أنه "إذا أسفرت إجراءات التصالح عن اتفاق بين اللجنة والممول يثبت ذلك فى محضر يوقعه الطرفان وتكون لهذا المحضر بعد اعتماده من وزير المالية أو من ينيبه قوة السند التنفيذى وتخطر به المحكمة المختصة لاعتبار المنازعة منتهية بحكم القانون".

تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة أو أحكام القوانين واللوائح أو تأخير تحصيل الأموال والرسوم أو وقف تنفيذ حكم أو أمر صادر من المحكمة أو من أية جهة مختصة".

وبذلك فإن هذه القرارات لا تعتبر أحكامًا بالمعنى المقصود من لفظ حكم فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا فى قضائها حيث قضت بأن لجنة شئون الأوقاف من قبيل اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى ناط بها القانون سلطة الفصل فى المنازعات المتعلقة بالمسائل الداخلة فى اختصاصها والتى نصت عليها المادة الثالثة من القانون المشار إليه وتكون القرارات الصادرة منها هى قرارات إدارية يدخل النظر فى طلب إلغائها فى اختصاص مجلس الدولة[١].

أما موقف محكمة القضاء الإدارى من هذا الخلاف فنجد أنها اعتبرت القرارات الصادرة من اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى لها قوة الحكم القضائى من حيث التنفيذ، ولم تصرح بأن هذه القرارات تعتبر أحكامًا فقد قضت بأن قرار اللجنة القضائية الصادر لصالح المدعى تكون له حجيته الكاملة وتلتزم وزارة الحربية والجامع الأزهر معًا باعتباره قد قرر أحقيته فى صرف بدلى التعيين والسكن، ولا تملك أى من هاتين الجهتين العدول عن مقتضاه بدعوى أن أئمة ووعاظ الجيش قد نقلت درجاتهم إلى ميزانية الإدارة العامة للأزهر ثم

---

(١) المحكمة الإدارية العليا جلسة ١٩٧١/١١/٢ مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا فى خمسة عشرة سنة من ١٩٦٥-١٩٨٠ ص ٤٣١٩ وكذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بعدم قبول الطعن شكلاً لفوات ميعاد الستين يوماً على القرار الصادر من اللجنة القضائية للصحة وعدم الطعن فيه خلال هذه المدة وهذا يدل على أن هذا يعتبر قرار إدارى وليس حكمًا. انظر: المحكمة الإدارية العليا جلسة ١٩٥٧/١٢/١٤ س ٣ ص ٢٩٨.

صدر قرار بانتدابهم لوحدات الجيش ذلك فضلاً عن أن هذا النقل لا يمكن أن يكون من شأنه إهدار حجية قرار اللجنة القضائية النهائى كما لا يبرر وقف تنفيذ مقتضاه اعتباراً من ١٩٥٤/٧/١ عدم وجود الاعتماد المالى لتنفيذه لأنه بغض النظر عن وجود بند خاص بكافة فروع الميزانية لتنفيذ الأحكام القضائية النهائية، فإن قرار اللجنة القضائية باعتباره فى قوة الحكم القضائى يتحتم على جهة الإدارة تنفيذ مقتضاه سواء وجد الاعتماد المالى المخصص لمواجهته أو لم يوجد[1].

كما ذهبت محكمة النقض فى الكثير من أحكامها إلى هذا الرأى الذى نقول به حيث قضت بأن ما كانت تقضى به اللجان الجمركية فى مواد التهريب والمصادرة لا يعتبر من العقوبات الجنائية بالمعنى المقصود فى قانون العقوبات بل هو من قبيل التعويضات المدنية لصالح الخزانة، والنص الوارد بالمادة ٣٣ بشأن حق صاحب البضائع فى تعويض الضرر الذى لحق به فيما لو قضى بإلغاء القرار الصادر من اللجنة الجمركية، وكذلك ما جاء بالمادة ٣٤ من أن العقوبات فى مواد التهريب يلتزم بها الفاعلون والشركات وأصحاب البضائع بطريق التضامن، كل ذلك يدل على قصد المشرع فى اقتضاء المبلغ المطالب به باعتباره يمثل الرسوم المستحقة وتعويض الضرر الذى لحق بالخزانة العامة، أما ما نص عليه من جوانب التنفيذ بطريق الإكراه البدنى وكذلك ما جاء بالفقرة الثانية من المادة ٣٣ من اللائحة الجمركية من جواز الحكم بمصادرة البضائع وجميع وسائل النقل وأدوات التهريب فإن ذلك لا يغير من طبيعة الأفعال المشار

---

(١) محكمة القضاء الإدارى جلسة ٤ من فبراير ١٩٦٣ مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة فى خمس سنوات من أول أكتوبر ١٩٦١ إلى آخر ديسمبر ١٩٦٦ ص ١٧١ القضية رقم ١٠٢٢ لسنة ١٣ القضائية رقم ٨٧.

إليها باللائحة باعتبارها أفعالاً ذات صيغة مدنية، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم قبول تدخل مصلحة الجمارك بصفتها مدعية بالحقوق المدنية تأسيسًا على أن التعويض الذى تطالب به هو فى حقيقته عقوبة جنائية ليس لغير النيابة العامة طلب توقيعها، فإنه يكون قد خالف القانون ويتعين نقضه(١).

وطبقًا لهذا الحكم فإن ما يصدر من اللجان الجمركية وهى لجان إدارية ذات اختصاص قضائى من قرارات لا تعد أحكامًا حيث نفت محكمة النقض عن القرارات الصادرة من هذه الجان فى مواد التهريب الجمركى صفة الجزاء الجنائى واعتبرت أن ذلك من الأفعال ذات الصبغة المدنية ولا شك أن ما ذهبت إليه محكمة النقض فى قضائها هذا يتفق مع نص المادة ٤٥٩ من قانون الإجراءات الجنائية والتى تنص على أنه "لا يجوز توقيع العقوبات المقررة بالقانون لأية جريمة إلا بمقتضى حكم صادر من محكمة مختصة بذلك".

هذا بالإضافة إلى أن المشرع الدستورى عندما جرم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية حدد المقصود بالحكم فى بداية نص المادة ٧٢ من دستور ١٩٧١ حيث نص على أنه "تصدر الأحكام وتنفذ باسم الشعب......." وهذه الصيغة لا توجد فى القرارات الصادرة من اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائى، أما الأحكام الصادرة من المحاكم فأنها تصدر باسم الشعب وتكتب على ورقة الحكم.

---

(١) نقض جنائى جلسة ٢٨ نوفمبر ١٩٦٠ مج س ١١ ق ١٦٠ ص ٨٣٠ وكذلك نقض جنائى جلسة ٦ نوفمبر ١٩٦٧ مج س ١٨ ق ٢٢٤ ص ١٠٨٤.

المطلب الثانى

أن يكون الحكم محل التنفيذ حكمًا نهائيًا حائزًا على قوة الشيء المحكوم به

لا شك أن الحكم القضائى يكتسب الحجة بمجرد صدوره ولو كان حكم أول درجة إلا أن هذه الحجية لا تعنى أن الحكم واجب التنفيذ ولكن يقصد بها أن الحكم له حجه على الكافة فيما قضى به، فمتى إذن يكون الحكم واجب التنفيذ؟

تنص المادة ٢٨٧ من قانون المرافعات المصرى على أنه لا يجوز تنفيذ الأحكام جبرًا ما دام الطعن فيها بالاستئناف جائزًا........".

وطبقًا لهذا النص فإن الحكم لا يكون واجب التنفيذ إلا إذا كان حكمًا نهائيًا حائزًا على قوة الشيء المحكوم فيه، وهو الحكم الذى لا يقبل الطعن بالمعارضة أو الاستئناف[١].

فيشمل ذلك الإحكام النهائية الصادرة من محكمة الدرجة الثانية أو من محاكم الدرجة الأولى فى حدود.

النصاب النهائى لها سواء كانت حضورية أو غيابية وكان الطعن فيها بالمعارضة غير جائز أو أصبح كذلك بفوات ميعاد المعارضة كما يشمل أيضًا الأحكام الابتدائية التى سقط حق الطعن فيها بالاستئناف لانقضاء الميعاد[٢].

---

(١) د. محمود نجيب حسنى- قوة الحكم الجنائى فى انهاء الدعوى الجنائية- مجلة القانون والاقتصاد س ٣٣ ع١ ص ٤٧٩.

(٢) د. محمد حامد فهمى- تنفيذ الأحكام والسندات الرسمية والحجوز التحفظية- دار النشر للجامعات المصرية طبعة ثالثة ص ١١.

إذن الأحكام الحائزة على قوة الشيء المحكوم فيه تكون واجبة التنفيذ ولو كانت قابلة للنقض بالتماس إعادة النظر أو للطعن بالنقض وهى تختلف عن الأحكام الباتة التى لا تقبل الطعن بأى طريق من طرق الطعن سواء المعارضة أو الاستئناف أو النقض، وهى الأحكام الجائزة لقوة الشيء المقضى به[1] وبالتالى أصبحت عنوانًا للصحة وعنوانًا للحقيقة ومن ثم فهى من باب أولى واجبة التنفيذ ولا يحول دون تنفيذها الطعن فيها بالتماس إعادة النظر فالتماس إعادة النظر لا يؤثر على كون هذه الأحكام أحكامًا باتة[2].

واشتراط المشرع فى الحكم واجب التنفيذ أن يكون حكماً نهائياً يرجع إلى أن الأحكام النهائية هى التى تتمتع بالاستقرار الذى يسمح بتنفيذها، بالإضافة إلى أن الأحكام الابتدائية ليست لها حجية مستقرة فهى معرضة للإلغاء إذا ما طعن عليها بالاستئناف [3].

وإذا كان الأصل أن الأحكام الواجبة التنفيذ هى الأحكام النهائية أى التى لا يقبل الطعن بالاستئناف إما لفوات ميعاد الاستئناف، أو لصدور حكم من محكمة الاستئناف، إلا أن هذا الأصل يرد عليه استثناء، حيث هناك حالات يكون فيها الحكم الصادر من محكمة أول درجة حكماً نهائياً واجب التنفيذ وذلك فى الحالات الآتية:-

---

(١) تنص المادة ٥٠٠ من قانون الإجراءات المدنية الجديد الفرنسى على أنه الحكم الذى لا يقبل الطعن بأى طريق يوقف تنفيذه يكون حائزًا على قوة الشيء المقضى به. كما يكتسب الحكم الذى يقبل الطعن ذات القوة عند انتهاء مدة الطعن دون أن يطعن عليه خلال تلك المدة.

(٢) د. محمود نجيب حسنى- المرجع السابق ص ٤٨١.

(٣) د.عزمى عبد الفتاح / قواعد التنفيذ الجبرى – ١٩٨٣-١٩٨٤ ص ١٧٧.

١- إذا اتفق الخصوم على أن يكون الحكم نهائياً وذلك طبقاً لنص المادة ٢/٢١٩ مرافعات والتى تنص "ويجوز الاتفاق ولو قبل رفع الدعوى على أن يكـــون حكم محكمة الدرجة الأولى إنتهائياً"

٢- إذا فات ميعاد الاستئناف دون أن يستأنف الحكم إذا قبل المحكوم عليه الحكم الصادر من محكمة أول درجة طبقاً لنص المادة ٢١١ مرافعات والتى تنص " لا يجوز الطعن فى الأحكام إلا من المحكوم عليه ولا يجوز ممـــن قبـــل الحكم أو ممن قضى له بكل طلباته ما لم ينص القانون علىٰ غير ذلك.

٣- إذا قضى بسقوط الخصومة فى الاستئناف وذلك طبقاً المادة ١٣٨ مرافعـــات والتى تنص " متى حكم بسقوط الخصومة فى الاســـتئناف اعتـــبر الحكـــم المستأنف إنتهائياً فى جميع الأحوال.

٤- إذا كان الحكم غير قابل للطعن فيه بالاستئناف.

٥- إذا نص القانون على منع الطعن فيه بالاستئناف مثل الحكم الذى يصدر فـــى المنازعة فى اقتدار الكفيل أو الحارس أو فى كفاية ما يودع خزانة المحكمة من النقود أو الأوراق المالية على ذمة الكفالة [1] وذلك طبقاً لنـــص المـــادة ٢٩٥، مرافعات.

٦- إذا كان الحكم الصادر حضورياً فى حدود النصاب النـــهائى لمحكمـــة أول درجة، هذا ولو كان يقبل الطعن فيه بالاستئناف استثناء بسبب بطلانـــه [2] وفقاً لنص المادة ٢٢١ مرافعات.

---

(١) د. محمد نور شحاتة – المرجع السابق ص ٥٩.

(٢) د. فتحى والى المرجع السابق ص ٤١ – د. عزمى عبد الفتاح المرجع السابق ص ١٧٧.

والحكم بهذا المعنى يجب أن يشتمل على الصيغة التنفيذية حتى يكـــون محلاً للتنفيذ، ولذلك نجد أن المشرع الفرنسى يشترط فى الحكـــم حتـــى يكـــون واجب التنفيذ أن يكون مذيلاً بالصيغة التنفيذية فقد نص فى المـــــادة ٥٠٢ مـــن قانون الإجراءات المدنية الجديد فرنس على أنه " لا يجوز تنفيذ أى حكم أو قرار دون أن يكون مذيلاً بالصيغة التنفيذية، وذلك ما لم ينص القانون علـــى خـــلاف ذلك"

كما نص المشرع المصرى على تطلب الصيغة التنفيذية كشرط للتنفيـــذ وذلك بالنص فى المادة ٣/٢٨٠ مرافعات مصرى على"ولا يجوز التنفيذ فى غير الأحوال المستثناة بنص فى القانون إلا بموجب صورة من السند التنفيذى عليـــها صيغة التنفيذ التالية" على الجهة التى يناط بها التنفيذ أن تبادر إليه متـــى طلـــب منها وعلى السلطات المختصة أن تعين على أجرائه ولو باستعمال القوة متـــى طلب إليها ذلك".

أما نص الصيغة التنفيذية فى القانون الفرنسى والتى بمقتضاها يتم التنفيذ فهى تنص على " بناء على ذلك تُعلم الجمهورية الفرنســـية وتـــأمر محضـــرى القضاء بتنفيذ الأحكام أو القرارات وعلى النواب العموميون ونواب الجمهوريـــة لدى المحاكم المساعدة فى هذا التنفيذ، كذلك على رجال القوة العامة المساعدة فى هذا التنفيذ عندما يكون لذلك مقتضى"[1].

ثانياً النفاذ المعجل:

تنص المادة ٢٨٧ مرافعات على أنه " لا يجوز تنفيذ الأحكام جبراً مـــا دام الطعن فيها بالاستئناف جائزاً إلا إذا كان النفاذ المعجل منصوصاً عليه فـــى

---

(1) ENCYCLOPÉDIE JURIDIQUE. Dalloz. Pénal. 1V, p. 140.

القانون أو مأموراً به فى الحكم".

وهذا النوع من التنفيذ هو استثناء على القاعدة العامة فى التنفيذ والتى تقضى بأن القوة التنفيذية لا تكون إلا للحكم الحائز على قوة الأمر المقتضى به، فالمشرع قدر أن هناك حالات يترتب على تأخير التنفيذ فيها إلى ما بعد انقضاء ميعاد الاستئناف أو إلى أن يفصل فى الاستئناف ضرر يصيب المحكوم له من جراء هذا التأخير، فاسبغ على بعض الأحكام الابتدائية قوة تنفيذية مباشرة دون انتظار لانقضاء ميعاد الاستئناف أو الفصل فيه إذا ما وقع[1]، فهذا النوع من التنفيذ ميزة منحها المشرع للمحكوم له لتنفيذ الحكم الابتدائي قبل أن تستقر حجيته، ولذلك يطلق عليه النفاذ المعجل أى أنه مبتسر يتم قبل موعده الطبيعى[2] وفى هذا النوع من التنفيذ نجد أن المشرع قد أوجد نوعاً من التوازن بين مصلحة الطرفين المحكوم له والمحكوم ضده، فكما أن المشرع أعطى للمحكوم له الحق فى تنفيذ الحكم قبل انقضاء مواعيد الاستئناف نجد أنه يحمى المحكوم ضده، وذلك بأن يلزم المحكوم له بتقديم كفالة تضمن جبر الضرر الذى يصيب المحكوم ضده إذا ما تم إلغاء هذا الحكم فى الاستئناف وذلك فى بعض الحالات، كما أن النفاذ المعجل وضع له المشرع شروط وضوابط معينة فلا يجوز الخروج عليها، فهى حالات تقتصر على ما ورد بنص فى القانون ولا يجوز للأطراف الاتفاق على أن يكون الحكم الصادر مشمولاً بالنفاذ المعجل وذلك على أساس أن القانون يجيز للأفراد الاتفاق ولو قبل رفع الدعوى على أن يكون حكم محكمة أول درجة حكماً نهائياً، وأنه من يملك الأكثر يملك الأقل، فهذا القول لا ينطبق على إضفاء القوة التنفيذية للحكم طالما أن الحكم تم الطعن عليه

---

(١) د. محمد نور شحاتة / المرجع السابق ص ٦٦.

(٢). د. عزمى عبد الفتاح / المرجع السابق ص ١٨١.

بالاستئناف وذلك لأن حق الطعن حق خاص يستطيع صاحب الحق أن يتنازل عنه ولا يطعن فيه أما منح القوة التنفيذية للحكم فهذا الحق لا يملكه الأفراد وإنما يقرره المشرع[1].

وحالات النفاذ المعجل التى وردت بالقانون تنقسم إلى حالات نفاذ معجل بقوة القانون وهى التى وردت بنص قانونى وحالات النفاذ المعجل القضائى وهى الحالات التى يقررها القاضى فى حكمه بناء على طلب صاحب الحق.

لذلك سوف نتحدث عن حالات النفاذ المعجل كالآتى:

١. النفاذ المعجل القانوني

وحالات النفاذ المعجل القانونى ثلاث حالات.

الحالة الأولى: الأحكام الصادرة فى المواد المستعجلة.

الحالة الثانية: الأوامر الصادرة على عرائض.

الحالة الثالثة: الأحكام الصادرة فى المواد التجارية.

الحالة الأولى: الأحكام الصادرة فى المواد المستعجلة

تنص المادة ٢٨٨ مرافعات على أن " النفاذ المعجل بغير كفالة واجب بقوة القانون للأحكام الصادرة فى المواد المستعجلة أياً كانت المحكمة التى أصدرتها".

ويتضح من هذا النص أن الأحكام الصادرة فى المواد المستعجلة واجبة التنفيذ بقوة القانون، سواء كانت هذه الأحكام صادرة من قاض الأمور

---

(١) د. عزمى عبد الفتاح / المرجع السابق – ص ١٨٤.

المستعجلة، أو من القاضى الجزئى، أومن قاضى التنفيذ بصفته قاضيا للأمــور المستعجلة[1].

والعلة التشريعية من التنفيذ لهذه الأحكام أنها لا تحتمل التأخير بطبيعتها، ولا فائدة من وراءه إذا لم ينفذ فورا بالإضافة إلى أن هــذا الحكــم لا يتضمــن قضاء فى الموضوع كأثر لطبيعته الوقتية وبالتالى لا يتمتــع بحجيــه الشــيء المحكوم فيه، لذا فلا مانع من تنفيذه وإلغائه فيما بعد[2].

والأصل أن نفاذ الأحكام فى المواد المستعجلة يكون بغير كفالــة إلا أن القانون يجيز للقاضى إذا خشي ضررا يصيب المحكوم عليه من النفاذ المعجــل إلزام المحكوم له بتقديم كفالة قبل إجراء التنفيذ[3].

الحالة الثانية: الأوامر على عرائض:

تنص المادة ٢٨٨/ مرافعات" .....وللأوامر الصادرة علــى العرائــض وذلك ما لم ينص فى الحكم أو الأمر على تقديم كفالة"

ويقصد بالأوامر على عرائض، الأوامر التى تصدر من القاضى بصفته الولائية بناء على طلب الخصم دون استدعاء الخصم الآخر، ودون تحقيق فــى مواجهته [4] مثل القرارات التى تصدر من قاضى الأمور الوقتية أو من قــاضى

---

(١) د. عزمى عبد الفتاح / المرجع السابق ص ١٨٦.

(٢) د. عزمى عبد الفتاح / المرجع السابق ص ١٨٦ – د. محمد نور شحاتة المرجع الســابق ص ٦٩.

(٣) د. محمد نور شحاتة المرجع السابق ص ٦٩.

(٤) د. محمد نور شحاتة المرجع السابق ص ٧٠.

التنفيذ بوصفه قاضيا للأمور الوقتية[1].

وهذه الأوامر تنفذ معجلا حتى ولو كانت قابلة للتظلم منـــــها، أو كـــان الخصم قد تظلم منها بالفعل، والأصل أن هذه الأوامر تنفذ معجلا بغير كفالـة إلا إذا أشترط القاضى مصدر الأمر تقديم كفالة[2].

الحالة الثالثة: الأحكام الصادرة فى المواد التجارية

نصت المادة ٢٨٩ مرافعات على " النفاذ المعجل واجب بقـوة القـانون للأحكام الصادرة فى المواد التجارية، وذلك بشرط تقديم كفالة".

ويتضح من هذا النص أن الأحكام الصادرة فى مسألة تجارية تكون نافذة نفاذا معجلا بقوة القانون رغم قابلية الحكم للطعن فيه أو تم الطعن فيه فعلا وذلك مثل الحكم بإفلاس تاجر.

والحكمة التشريعية من هذا النص هو ما تقتضيه المعاملات التجارية من السرعة فى اقتضاء الحقوق[3].

والعبرة فى كون الحكم صادرا فى مسألة تجارية بغـض النظـر عـن مصدر الالتزام التجارى، ويعرف ذلك من ذات الحكم حيـث أن المـادة ١٧٨ مرافعات توجب على المحكمة التى تصدر الحكم فى مسألة تجارية أن تذكر ذلك فى الحكم حيث تنص " يجب أن يبين فى الحكم، المحكمة التى أصدرته وتـاريخ إصداره ومكانه وما إذا كان صادرا فى مادة تجارية ...."

---

(١) د. عزمى عبد الفتاح / المرجع السابق ص ١٨٦.

(٢) د. محمد نور شحاتة المرجع السابق ص ٧٠.

(٣) د. عزمى عبد الفتاح / المرجع السابق ص ١٨٧.

كما يلاحظ أن تقديم الكفالة فى هذه الحالة وجوبيه.

٣- النفاذ المعجل القضائي.

تنص المادة ٢٩٠ مرافعات عل أنه " يجوز الأمر بالنفاذ المعجل بكفالة أو بغير كفالة فى الأحوال الآتية:

١. الأحكام الصادرة بأداء النفقات والأجور والمرتبات.

٢. إذا كان الحكم قد صدر تنفيذا بحكم سابق حائز لقوة الأمر المقضى أو مشمول بالنفاذ المعجل بغير كفالة أو كان مبنيا على سند رسمى لم يطعن فيه بالتزوير وذلك متى كان المحكوم عليه خصما فى الحكم السابق أو طرفا فى السند.

٣. إذا كان المحكوم عليه قد أقر بنشأة الالتزام.

٤. إذا كان الحكم مبينا على سند عرفى لم يجحده المحكوم عليه.

٥. إذا كان الحكم صادرا لمصلحة طالب التنفيذ فى منازعة متعلقة به.

٦. إذا كان يترتب على تأخير التنفيذ ضرر جسيم بمصلحة المحكوم له.

وسوف نوضح هذه الحالات على الوجه التالي:

١. الأحكام الصادرة بأداء النفقات والأجور والمرتبات:

فطبقا لنص المادة ١/٢٩٠ مرافعات، فإن الأحكام الصادرة بأداء النفقات والأجور والمرتبات تكون نافذة معجلا نظرا إلى ضرورة هذه المبالغ للمحكوم له فى الإنفاق منها والتأخير فى الحصول على هذه المبالغ يترتب عليه ضرر

بالمحكوم له[١] .

فما هو المقصود بالنفقات والأجور والمرتبات:

يقصد بالأحكام الصادرة بأداء النفقات الأحكام الموضوعية الصادرة والتى يكون موضوع الحكم فيها أداء نفقة واجبة قانونا للأزواج أو للأقارب، أو الواجبة بموجب اتفاق[٢].

ولذلك لا ينطبق هذا النص على النفقة المؤقتة المحكوم بها من القضاء المستعجل، نظرا لأن هذا الحكم يكون نافذا معجلا بقوة القانون طبقا لنص المادة – ٢٨٨ مرافعات.

أما الأحكام الصادرة بأداء الأجور والمرتبات فيقصد بها الأحكام الصادرة بدفع المرتب أو الأجر للعامل أو الموظف أيا كانت طبيعة عمله بشرط أن توجد علاقة عمل، ولذلك لا ينطبق النص على الأتعاب المستحقة لأصحاب المهن الحرة[٣] كأجر المحامى أو المقاول كما أن هذا النص يقتصر على الأجور والمرتبات فلا يسرى على المكافأة أو التعويض[٤].

٢- إذا كان الحكم قد صدر تنفيذا لحكم سابق جائزا لقوة الأمر المقضى أو مشمولا بالنفاذ المعجل بغير كفالة أو كان مبينا على سند رسمى لم يطعن فيه بالتزوير وذلك متى كان المحكوم عليه خصما فى الحكم السابق أو طرفا فى السند.

---

(١) د. محمد نور شحاتة / المرجع السابق ص ٧٦.

(٢) د. فتحى والى /المرجع السابق ص ٧٠.

(٣) د. فتحى والى /المرجع السابق ص ٧١.

(٤) د. فتحى والى /المرجع السابق ص ٧١- د. عزمى عبد الفتاح المرجع السابق ص ١٩١.

ويتضح من هذا النص أنه يشتمل على حالتين:

الحالة الأول: إذا كان الحكم قد صدر تنفيذا لحكم سابق حائزا على قوة الأمر المقضى.

الحالة الثانية: إذا كان الحكم مبنى على سند رسمى لم يطعن فيه بالتزوير.

الحالة الأولى: إذا كان الحكم قد صدر تنفيذا لحكم سابق

ويشترط لتطبيق هذه الحالة أن يكون الحكم السابق حائزا لقوة الأمر المقضى فيه أى أن يكون حكما نهائيا أى لا يقبل الطعن فيه بالاستئناف، إما لانقضاء مواعيد الطعن بالاستئناف أو أن يكون قد صدر حكم فيه بالاستئناف، أو أن يكون الحكم السابق مشمولا بالنفاذ المعجل بغير كفالة[1].

يشترط كذلك أن يكون الحكم الجديد تنفيذا للحكم السابق وأن يكون هناك ارتباط بين الحكمين كأن يكون أحدهما نتيجة للآخر مثل أن يصدر حكم نهائى بصحة ونفاذ عقد البيع ثم يصدر حكم آخر بتسليم المبلغ.

كذلك يجب أن يكون المحكوم عليه خصما فى الحكم السابق.

الحالة الثانية: إذا كان الحكم مبنى على سند رسمى لم يطعن فيه بالتزوير وبقصد بذلك أن يكون هناك سند رسمى أى محرر عن طريق موظف عام، وهذا السند ثابت به حق للمحكوم عليه فإن صدر حكم لتأكيد هذا الحق يكون نافذا معجلا بشرط أن يكون المحكوم عليه فى الحكم المراد نفاذه معجلا طرفا فى السند الرسمى، ويشمل اصطلاح الطرف كل من الحلف العام والحلف الخاص، وألا يدعى المحكوم عليه تزوير السند الرسمى، وذلك نظرا لأن مجود

---

(١) د. عزمى عبد الفتاح/ المرجع السابق ص ١٩٤.

الطعن بالتزوير يزعزع الثقة فى السند الرسمى، أما مجـــرد إنكـــار الخـــط أو الإمضاء فلا يعد بمثابة تزوير يعوق أجراء النفاذ المعجل[1].

٣. إذا كان المحكوم عليه قد أقر بنشأة الالتزام:

ويتضح من هذا النص أنه يفترض أن المحكوم عليه قد أقر بأن الالـتزام نشأ صحيحا، إلا أنه ينازع فى بقاء هذا الالتزام كأن يعـــترف بوجـــود العقـــد وبصحته ولكنه يدعى أن الالتزام المترتب عليه قد انقضى بالمقاصة أو الوفاء أو الفسخ، ويجب إلا يكون إقرار المحكوم عليه بنشأة الالتزام مجزأ فإذا أقر بوجود العقد، ولكن أدعى بطلان الالتزام الوارد به للغلط أو نقص الأهليـــة، أو أنكـــر توقيعه عليها فإنه لا يعتبر مقرا بنشأة الالتزام[2]، وهذا الإقرار لا يشترط فيـــه شكلا معينا فقد يكون شفويا أو تحريرا ويستوى أن يكون هذا الإقرار أمام جهات القضاء أو أمام جهات أخرى[3] بشرط أن تأخذ المحكمة بالإقرار كدليل كـــامل وليس مجرد قرينه أو مبدأ ثبوت بالكتابة[4].

فإذا توافرت هذه الشروط فإن الحكم الصادر يكون نافذ نفاذا معجلا.

٤. إذا كان الحكم مبنيا على سند عرفى لم يجحده المحكوم عليه:

ويشترط فى هذه الحالة أن يكون هناك سند عرفى ويقصد بالسند العرفى الورقة العرفية المثبتة للالتزام كأن يكون هناك عقد بيـــع ابتدائـــي، أو إيصـــال بالدين، وأن تكون هذه الورقة العرفية موقعة من المدين، ويشـــترط كذلـــك أن

---

(١) د. عزمى عبد الفتاح/ المرجع السابق ص ١٩٦.

(٢) د. فتحى والى المرجع السابق ص ٦٧- د. عزمى عبد الفتاح المرجع السابق ص ١٩٧.

(٣) د. محمد نور شحاتة المرجع السابق ص ٧٥.

(٤) د. عزمى عبد الفتاح المرجع السابق ص ١٩٧.

يكون المحكوم عليه، أو سلفه طرفا فى هذا السند[1] وأن يكون الحكم الصـــادر مبنيا على هذا السند، ولهذا إذا كان الحكم مبنى على سند آخر غير هذا السند فلا تتوافر شروط النفاذ المعجل طبقا لنص المادة- ٢٩٠/٤.

ويشترط علاوة على ما سبق ألا يجحد المحكوم عليه هذا السند، ويقصد بعدم الجحود أن لا ينكر المدعى عليه كتابة الورقة أو توقيعها بإمضائه أو ختمه أو بصمها أو يدعى تزوير الورقة ويقوم مقام الإنكار حلف الورثة اليمين أنهم لا يعلمون صدور السند من مورثهم.

ويقوم مقام عدم الجحود أن يكون قد سبق صدور حكم حائزا لقوة الأمر المقضى بصحة الورقة فى دعوى تحقيق الخطوط، وكذلك إذا كان التوقيع علـى الورقة مصدقا عليه[2].

فإذا توافر عدم الجحود فإنه يجوز الحكم بالنفاذ المعجل وقد ثار خـلاف فى الفقه فى حالة صدور الحكم فى غيبة المحكوم عليه إذا كان الحكم مبنيا على ورقة عرفية.

فذهب رأى فى الفقه إلى أنه يجب التفرقة بين حالة ما إذا كانت الورقـة العرفية قد أشير إليها فى صحيفة الدعوى من عدمه.

فإذا أشير فى صحيفة الدعوى إلى وجود ورقة عرفية ففى هذه الحالـة يكون المدعى عليه قد علم بالورقة العرفية فإذا صدر حكم ضـده مبنيـا علـى الورقة أعتبر هذا الحكم مبنيا على ورقة لم يجحدها المحكوم عليه، أما الحالـة الثانية،وهى الحالة التى لا يعلم فيها المحكوم عليه بوجود ورقة عرفيـة وذلـك

---

(١) د. فتحى والى / المرجع السابق – ص ٧٦- د. عزمى عبد الفتاح المرجع السابق ص ١٩٨.

(٢) د. فتحى والى / المرجع السابق – ص ٧٦ .

حيث لا يشير فى صحيفة الدعوى إلى وجود ورقة عرفية من عدمه وفى هـــذه الحالة لا يفسر سكوته على أنه عدم جحود وبناء عليه فإن الحكم الصادر فى هذه الحالة لا ينفذ معجلا ويستند هذا الرأى إلى أن المحكوم عليه يجب أن يكون قــد تهيأت له وسيلة العلم بهذا السند كأن يكون حضر إحدى الجلسات وبما أنه تغيب عن الحضور فيجب أن يعلم على الأقل عن طريق صحيفة الدعـــوى وبمـــا أن المحكوم له لم يشير إلى السند فى صحيفة الدعوى فلا ينسب إليـــه علـــم بـــهذا السند[1].

الرأى الثانى:

يذهب هذا الرأى إلى أنه إذا رفعت دعوى بطلب حق ثابت بسند عرفـــى فتغيب المدعى عليه جاز للمحكمة أن تشمل حكمها الصادر بناء على هذا الســند العرفى بالنفاذ المعجل، ويستند هذا الرأي إلى أن المشرع جعل النفاذ فى هــــذه الحالة نفاذا معجلا سواء كان الحكم غيابيا أو حضوريا[2].

ونحن نرى تأييد ما ذهب إليه الرأى الأول فلا يجوز أن ينســـب إلـــى المحكوم عليه عدم جحود الورقة العرفية إلا إذا كان يعلم بوجود هذه الورقة ولا يشترط أن يكون هذا العلم بوسيلة معينة ولكن على المحكوم له أن يقيم الدليـــل على علم المحكوم عليه بوجود هذه الورقة العرفية فإذا لم يستطيع عليه أن يشير فى صحيفة الدعوى إلى وجود هذه الورقة العرفية حيث أن ذلك قرينه على علـم المحكوم عليه بوجود هذه الورقة نظرا لأن عدم الجحود عمل قانونى سلبى شأنه

---

(١) من أصحاب هذا الرأى د. فتحى والى /المرجع السابق ص ٧٦، د. عزمى عبد الفتاح المرجـع السابق ص ١٩٨.

(٢) من أصحاب هذا الرأى د. رمزى سيف / قواعد تنفيذ الأحكام والعقود الرسمية، فى قـــانون المرافعات الجديد – مطبعة دار نشر الثقافة، الطبعة الثانية، ١٩٥٢ ص٤٣.

شأن العمل الإيجابي تماما يقوم على الإرادة، وهذه الإرادة لا تنسب إليه إلا إذا كان يعلم بمحل هذه الإرادة وهى الورقة العرفية، وبناء عليه فإن الحكم الصادر فى غياب المحكوم عليه دون أن يشير المحكوم له فى صحيفة الدعوى إلى هذه الورقة العرفية لا ينفذ معجلا.

٥. إذا كان الحكم صادرا لمصلحة طالب التنفيذ فى منازعة متعلقة به:

والفرض فى هذه الحالة أن المحكوم له قد بدأ فى التنفيذ، وذلك بناء على الحكم الذى بيده والواجب التنفيذ، ثم قام المنفذ ضده برفع دعوى طالبا فيها وقف التنفيذ وحكم فى هذه المنازعة لمصلحة طالب التنفيذ كأن يحكم فيها بالرفض أو عدم قبولها أو سقوط الخصومة فيها أو تركها أو اعتبار المدعى تاركا دعواه فإن هذا الحكم يجوز شموله بالنفاذ المعجل استنادا إلى نص م. ٢٩٠/٥ نظرا لأن هذا الحكم صادر لمصلحة طالب التنفيذ فى منازعة متعلقة به[١].

والحكمة التشريعية من هذا النفاذ المعجل هى أن طالب التنفيذ يحوز من الأصل سندا تنفيذيا يعطى له الحق فى التنفيذ فإذا صدر حكم ابتدائي يرفض هذه المنازعة شكلا أو موضوعا فإنه يجوز للمحكمة أن تشمله بالنفاذ المعجل[٢].

٦. إذا كان يترتب على تأخير التنفيذ ضرر جسيم بمصلحة المحكوم له.

ويشترط للنفاذ المعجل فى هذه الحالة شرطين:

الشرط الأول: أن يكون هناك ضرر جسيم.

---

(١) د. عزمى عبد الفتاح المرجع السابق ص ٢٠٠. – د. محمد نور شحاتة المرجع السابق ص ٨٠. وكذلك الدكتور فتحى والى المرجع السابق ص ٧٨.

(٢) د. محمد نور شحاتة المرجع السابق ص ٨٠.

الشرط الثانى: أن يكون هذا الضرر ناتج عن التأخير فى التنفيذ.

الشرط الأول الضرر الجسيم:

فالضرر الذى يجيز القانون للقاضى بناء عليه أن يشمل حكمه بالنفاذ المعجل يجب أن يكون ضررا جسيما، ولذلك فإن الضرر العادى لا يكون مسوغا للنفاذ المعجل[1]. والضرر قد يكون ماديا أو أدبيا، ولا يشترط أن يكون من المؤكد حدوث الضرر ولكن يكفى أن يكون هناك احتمال قوى لتحققه[2].

والضرر يختلف من شخص لآخر فالضرر الجسيم بالنسبة لشخص قد يكون ضرر عادى بالنسبة لشخص آخر، ولذلك على القاضى أن يوازن بين الضرر الذى يصيب المحكوم له من جراء التأخير فى التنفيذ وبين الضرر الذى يصيب المحكوم ضده من جراء النفاذ المعجل، ويبرر وجود الاستعجال الذى يسمح له بالنفاذ المعجل وأن يشير إليه فى حكمه صراحة[3].

الشرط الثانى أن يكون هذا الضرر ناتج عن التأخير فى التنفيذ.

ولذلك لا يكون هناك مجالا للحكم بالنفاذ المعجل إذا كان الضرر بسبب آخر غير الضرر الجسيم كأن يكون الضرر بسبب قدم الدين أى أن يكون قد مضى على بقاء الدين مدة طويلة فى ذمة المحكوم عليه، وكان طول هذه المدة هو السبب فى الضرر أو أن يكون الضرر بسبب طول إجراءات الخصومة[4].

---

(١) د. عزمى عبد الفتاح / المرجع السابق ص ١٩١.

(٢) د. فتحى والى التنفيذ الجبرى. السابق الإشارة إليه ص ٦٩.

(٣) د. عزمى عبد الفتاح / المرجع السابق ص ١٩٢.

(٤) د. فتحى والى المرجع السابق ص ٦٩. د. عزمى عبد الفتاح / المرجع السابق ص ١٩٢.

المطلب الثالث

أن يكون الحكم القضائي صادر ضد شخص معنوي عام

يقصد بالشخص المعنوى مجموعة من الأشخاص أو الأموال يعترف لها القانون بالشخصية القانونية المستقلة، فتكون قابلة لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات[١].

والأشخاص المعنوية نوعين أشخاص معنوية عامة وأشخاص معنوية خاصة مثل الشركات والجمعيات والمؤسسات الخاصة[٢] ونرى استبعاد الأشخاص المعنوية الخاصة حيث أن الأحكام القضائية الصادرة ضد الشخص المعنوى الخاص أو ضد الأفراد وكذلك الأحكام القضائية الصادرة ضد شركات القطاع العام تخضع لإجراءات التنفيذ الجبرى.

- **فمن هو الشخص المعنوى العام إذن؟**

حددت الفقرة الأولى من المادة ٥٢ من القانون المدنى الأشخاص المعنوية العامة بأنها الدولة وكذلك المديريات[٣] والمدن والقرى بالشروط التى يحددها القانون، والإدارات والمصالح وغيرها من المنشآت العامة التى يمنحها

---

(١) أستاذنا الدكتور/ حسنى الجندى / القانون الجنائى للمعاملات التجارية طبعة ١٩٨٩- ص ١٣٢.- د. شريف سيد كامل/ المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية دراسة مقارنة در النهضة العربية – طبعة أولى ١٩٩٧ ص٣.

(٢) د. ماجد راغب الحلو / المرجع السابق ص ٩٥.

(٣) وقد استبدل المشرع المحافظات بالمديريات بمقتضى قانون الإدارة المحلية رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠.

القانون شخصية اعتبارية[1].

وبذلك يتضح أن الأشخاص المعنوية العامة هي:

١. الدولة.

٢. الأشخاص العامة اللامركزية المحلية.

٣. الهيئات العامة.

١- الدولة:

تعتبر الدولة أهم الأشخاص المعنوية العامة، فإذا كانت الأشخاص المعنوية الأخرى تمارس اختصاصها على جزء من إقليم الدولة،فإن الدولة تمارس اختصاصها على جميع الإقليم بما فيها الإقليم المخصص للأشخاص المعنوية الأخرى، فهى تهيمن على جميع الأشخاص المعنوية، أى بمثابة الأصل

---

(١) يلاحظ أن المشرع فى القانون المدنى يستعمل اصطلاح الشخص الاعتباري فالمادة ٥٢ من القانون المدنى تنص على أن الأشخاص الاعتبارية هى:

١- الدولة وكذلك المديريات والمدن والقرى بالشروط التى يحددها القانون والإدارات والمصالح وغيرها من المنشآت العامة التى يمنحها القانون شخصية اعتبارية وكذلك استعمل المشرع الدستورى نفس المصطلح فالمادة ١٦١ من دستور ١٩٧١ تنص على أنه" تقسم جمهورية مصر العربية إلى وحدات إدارية تتمتع بالشخصية الاعتبارية"

وقد كان قانون الإدارة المحلية رقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ يستعمل اصطلاح الشخص المعنوى ثم عاد قانون ٥٢ لسنة ١٩٧٥ الخاص بالإدارة المحلية إلى استعمال مصطلح الشخص الاعتباري وكذلك القانون ٥٠ لسنة ١٩٨٠ أما الفقه فيستعمل اصطلاح الشخص المعنوى والواقع أن هذا الاختلاف فى المصطلح لا يؤثر على المعنى فهو مجرد خلاف نظرى محض. أنظر د. سليمان محمد الطماوى –المرجع السابق ص ٦٣

الذى يتفرع عنه جميع الأشخاص المعنوية الأخرى.

ولذلك فإنها تقوم بممارسة وصايتها الإدارية على الوحدات اللامركزية المحلية بهدف تحقيق التناسق والترابط بينها بما يتفق وأهداف السياسة العامة للدولة[1].

والدولة كشخص معنوى عام تشمل السلطات المركزية الثلاث وهى السلطة التنفيذية والتشريعية والقضائية.

ولذا فإن السلطة التنفيذية تشمل جميع الجهات والمصالح التنفيذية المركزية فى الدولة، بحيث تنقسم كل وزارة إلى إدارات وتتفرع هذه الإدارات إلى أخرى فرعية حتى يصل هذا التقسيم إلى أدنى الوحدات الإدارية ويعتبر العاملون فى هذه الإدارات بدأ من الوزير الذى يوجد على قمة السلم الإداري للجهة أو المصلحة حتى أدنى درجة فى السلم الإداري موظفين عموميين كما يعتبر كذلك رجال الشرطة والقوات المسلحة عدا المجندين موظفين عموميين[2].

أما السلطة القضائية فإنها تشمل جميع الهيئات القضائية فهى تشمل مجلس الدولة والقضاء العادى والنيابة العامة والنيابة الإدارية وهيئة قضايا الدولة، وهذه الهيئات القضائية، وإن كان المشرع قد منحها الاستقلال ضمانا لحسن تأدية أعضاء هذه الهيئات للمهام المكلفة بها، فإنها رغم ذلك تابعة للدولة كشخص معنوى عام نظرا لأن ميزانية هذه الهيئات تدخل ضمن الميزانية العامة للدولة، ولذلك فإن أعضاء هذه الهيئات وكذا سائر الموظفين بها ينطبق عليهم

---

(١) د. ماجد راغب الحلو/ المرجع السابق ص ١٢٦.

(٢) د. ماجد راغب الحلو/ المرجع السابق ص ٢١٣.

وصف الموظفين العموميين[1].

أما السلطة التشريعية فتشمل مجلس الشعب والشورى، ولا يعتبر أعضاء مجلس الشعب والشورى موظفين عموميين لأنهم يمثلون السلطة التشريعية التى تتولى وضع تشريعات الدولة ومراقبة السلطة التنفيذية[2] فهم يمثلون إرادة الأمة أما سائر العاملين بها فيعتبرون موظفين عموميين وبالإضافة إلى السلطات المركزية الثلاث فإن الدولة كشخص معنوى تشمل جميع الأجهزة المركزية مثل الجهاز المركزى للمحاسبات، الجهاز المركزى للتنظيم والإدارة، الجهاز المركزى للتعبئة العامة والإحصاء ويعتبر العاملون بهذه الأجهزة موظفين عموميين إذا توافرت الشروط الأخرى المتطلبة لاكتساب صفة الموظف العام[3].

٢- الأشخاص العامة اللامركزية المحلية:

تقوم اللامركزية المحلية على أساس تعدد الأشخاص المعنوية العامة فى الدولة، بحيث توجد أشخاص معنوية عامة أخرى إلى جانب الدولة التى تمثلها

---

(١) د. أحمد طه محمد خلف الله- الرسالة السابقة ص ١٨٢، د. ما جد راغب الحلو – المرجع السابق هامش ص ٢١٥ حيث يذهب إلى أن القضاء يعتبر مرفقا عاما من مرافق الدولة، رغم خصوصيته واستقلال السلطة القضائية عن السلطة التنفيذية بحكم الدستور، ورجال القضاء موظفون عموميون رغم عدم تبعيتهم للإدارة واستقلالهم وعدم قابليتهم للعزل وكل ما فى الأمر أن لهم نظاما قانونيا خاصا يختلف عن النظام القانونى العام للموظفين.

(٢) د. ماجد راغب الحلو – المرجع السابق هامش ص ٢١٢.

(٣) د. أحمد طه محمد خلف- الرسالة السابقة ص ١٨٣.

السلطة المركزية[1] والتى يمنحها القانون شخصية قانونية مستقلة عن الحكومة المركزية وتكون لها ميزانية مستقلة بها وجهاز يسرى حتى تستطيع القيام بالدور المنوط بها فى ممارسة النشاط العام المحدد لها فى دائرة اختصاصها طبقا للقانون[2] وتشمل الأشخاص العامة اللامركزية المحلية المحافظات والمدن والمراكز والأحياء والقرى[3].

ومن حيث الطبيعة القانونية للعاملين بهذه الوحدات فإن كل وحدة من هذه الوحدات يوجد بها مجلس شعبى محلى يتكون من عدد من الأعضاء المنتخبين وهؤلاء الأعضاء لا يعتبرون موظفين عموميين حيث يمثلون الإرادة الشعبية فى نطاق محلياتهم ويمارسون عملا سياسيا فى نطاق هذه المجالس كما أنهم لا يعتبرون تابعين للشخص الإقليمي الذى يمثلونه ولا يخضعون لسلطة رئاسية كما هو الحال بالنسبة لموظفى هذه الوحدات وعدا أعضاء المجالس الشعبية الذين يتم توليتهم لمناصبهم عن طريق الانتخاب فإن سائر العاملين بهذه

---

(١) د. ماجد راغب الحلو – المرجع السابق هامش ص ١١٢.

(٢) د. أحمد طه محمد خلف– الرسالة السابقة ص ١٨٤.

(٣) نصت المادة ١٦١ من دستور جمهورية مصر العربية ١٩٧١ على أن "تقسيم جمهورية مصر العربية إلى وحدات إدارية تتمتع بالشخصية الاعتبارية منها المحافظات والمدن والقرى، ويجوز إنشاء وحدات إدارية أخرى تكون لها الشخصية الاعتبارية إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك " وبذلك يكون المشرع الدستور حدد المحافظات والمدن والقرى كأشخاص اعتبارية عامة على سبيل المثال بحيث يجوز إنشاء وحدات إدارية لها شخصية معنوية عامة إذا اقتضت المصلحة ذلك ولذلك جاء نص المادة الأولى من قانون الحكم المحلى رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ على أن " وحدات الحكم المحلى هى المحافظات والمراكز والمدن والأحياء والقرى، ويكون لكل منها الشخصية الاعتبارية"

الوحدات يعتبرون موظفين عموميين[1].

٣- الهيئات العامة:

تعتبر الهيئات العامة أهم الأشخاص المرفقية فى مصر، فهى بمثابة منشآت عامة تقوم على إدارة مرافق إدارية أو تقليدية وتمارس أنشطة أو خدمات عامة تدخل فى نطاق الوظائف التقليدية للدولة، ولهذا منحها المشرع شخصية قانونية مستقلة، وجعل لها ميزانية خاصة بها، وبالتالى تعد أموال هذه الهيئات أموالا عامة[2] وتتمتع هذه الهيئات بامتيازات السلطة العامة بقصد تقديم خدمات للجمهور، وبناء عليه فإنها تعتبر من أشخاص القانون العام، ويعتبر العاملون فيها من الموظفين العموميين[3].

- مثال ذلك مرفق البريد والجامعات والتعليم وغيرها وبعد أن تحدثنا عن تحديد المقصود بالشخص المعنوى العام فإننا سوف نتحدث عن مدى المساءلة الجنائية. للأشخاص المعنوية فى كل من القانون الفرنسى والمصرى ثم مدى الملاءمة بين عقوبة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية والمسئولية الجنائية للشخص المعنوى وذلك على النحو التالى:

---

(١) د. أحمد طه محمد خلف الله الرسالة السابقة ص ١٨٥.

(٢) د. ماجد راغب الحلو / المرجع السابق ص ٤٢٢.

(٣) د. أنور أحمد رسلان المرجع السابق ص ٦٥-د. ماجد راغب الحلو/ المرجع السابق ص ٤٢٢، د. أحمد طه محمد خلف الله الرسالة السابقة ص ١٨٩.

أولا المسئولية الجنائية للشخص المعنوى

كان الاتجاه السائد فى الفقه هو عدم المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية، وكانت أغلب التشريعات تأخذ بهذا الاتجاه[١] ومن هذه التشريعات القانون الفرنسى القديم، وكذلك سار القضاء الفرنسى بنفس هذا الاتجاه حيث وضع القاعدة التى تقضى بعدم المسئولية الجنائية للشخص المعنوى.

وتشمل عدم المسئولية الجنائية للشخص المعنوى كذلك العقوبات المالية على أساس أن الغرامة عقوبة لا يمكن النطق بها ضد الشخص المعنوى الذى لا يخضع إلا للمسئولية المدنية[٢].

وتطبيقها لهذه القاعدة التى صاغها القضاء كانت الجريمة التى ترتكب من جانب الشخص المعنوى تنسب لممثلي هذا الشخص الذى يسأل عنها باسمه الشخصى، ويعاقب عليها جنائيا، وهذه القاعدة كانت تطبق سواء بالنسبة للأشخاص المعنوية التى تخضع للقانون الخاص أو الأشخاص المعنوية التى تتعلق بالقانون العام[٣]. وعلى الرغم من هذا المبدأ الذى أخذ به القضاء فقد

---

(١) انظر فى عرض التشريعات التى تأخذ بمبدأ المسئولية الجنائية للشخص المعنوى وتلك التى تنكر هذا المبدأ أستاذنا الدكتور/ حسنى الجندى – مؤلف القانون الجنائى للمعاملات التجارية– المرجع السابق ص ٣٥.

(2) Crim. 26 nov. 1963, Gaz, Pal, 1964 1, 189. -Crim. 27 fev. 1968, Bull. Crim. No 61, - Crim. 2 dec. 1980, Bull. Crim. No 326.

– ففى هذه الأحكام قررت محكمة النقض عدم المسئولية الجنائية للشخص المعنوى ما لم يوجد نص صريح يقرر هذه المسئولية.

(٣) يراجع المادة ١/٤٠٤ من قانون العقوبات (قانون ٨ يوليو ١٩٨٣) والتى أعادتها المادة ٧/٣١٤ الفقرة الثانية من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى.

ذهبت محكمة النقض منذ زمن بعيد تخفيفا من حدة هذا المبدأ إلى القضاء بتحمل الشخص المعنوى دفع الغرامات التى يحكم بها على ممثليه أو تابعية وذلك فـــى نوع معين من الجرائم وهى الجرائم المادية التى يعاقب عليها القانون اســـتقلالا عن النية أو القصد [١].

وقد خالفت أيضا محكمة النقض قاعدة عدم المسئولية الجنائية للشـــخص المعنوى وذلك على أساس النصوص التى تحدد الشـــخص المســئول بصفتــه القانونية التى تنطبق على كل من الأشخاص الطبيعية والمعنوية كصفة المـــالك، رئيس المشروع أو صاحب العمل[٢] بل أحيانا لم تتردد محكمة النقض فى إعلان المسئولية الجنائية للشخص المعنوى عن فعل الغير[٣]. ولم يقف القضاء الفرنسى عند هذا الحد بل لقد توسع فى تطبيق النصوص التشريعية التى تقرر صراحـــة وفى أحوال معينة المسئولية الجنائية للشخص المعنوى.

النصوص التى كان يستند عليها القضاء الفرنسى فى المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية:

كان قانون ١٩٤٥ يقرر المسئولية الجنائية للشخص المعنـــوى بصفـــة خاصة، وذلك على خلاف المادة ٤٢٨ من قانون العقوبات القديمة التى تعـــاقب على الجرائم التى تتعلق بملكية الأدباء التــــى ترتكبـــها الجمعيـــات، وبعـــض

---

(1)- Crim.. 6 mars 1958 D.1958. p. 465 Crim 25 avr. 1968. J. C.P. 1969 11.16100.

(2)- Crim. 6 mars 1958,p. 465, crim 13 mars 1989 Bull. No 119; Crim. 20 jan 1960, J. C. P 1960, 11774.

(3) - Crim. 15 juill 1993. Bull. Crim No 68.

النصوص الأخرى التى ألغيت[1].

ومرسوم ٥ مايو ١٩٤٥ الذى يتعلق بمعاقبة المنشآت الصحفيـــة التـــى تتعاون مع الأعداء يستهدف كل شركة أو جمعية أو نقابـــة قانونيـــة، أو فعليـــة للصحافة، أو النشر، أو إعطاء معلومات أو إعلان تحالف فى وقت الحرب عـــن طريق أجهزة الإدارة وذلك طبقا للقوانين الجنائية المعمول بها[2].

وفى مثل هذه الأحوال من الممكن أن يسأل الشخص المعنـــوى بصفتـــه فاعلا، أو شريكا ويعاقب سواء بالحل مع الحرمان من إعادة تشـــكيل شـــخص معنوى مرة أخرى، أو بالمصـــادرة العامـــة لذمتـــه الماليـــة، أو بالمصـــادرة الخاصة[3].

وفى المجال الاقتصادى أباح مرسوم رقم ٤٥/١٤٨٤ الصادر فـــى ٣٠ يونيو ١٩٤٥ (الذى ألغى بمرسوم أول ديســـمبر ١٩٨٦) للقـــاضى أن يحكـــم بالحرمان المؤقت، أو النهائى من ممارسة المهنة ضد الشخص المعنوى الخاضع للقانون الخاص إذا ارتكبت الجريمة لحسابه (المادة ١٤٩ الفقرة الثانية).

ومن بين القوانين الأكثر حداثة والمعمول بها بصفة دائمة نســـتطيع أن نذكر قانون ١٠ يناير ١٩٩١ الذى ضاعف من مقاومة المشروبات الكحوليـــة، والسجائر، وأعطى للقاضى الحق فى تقرير المسئولية التضامنيـــة للأشـــخاص

---

(1) - Décert – loi du 12 nov – 1938 rélatif à la fraude fiscale (art. 8) ord. du 30 mai 1945 en matiére de change (art. 12).

(2) Paris 21 dec. 1948 D, 1950, P. 454, note Donnedieu de vaber; R. int – dr. Pénal, 1946. P.58.

(3) GASTON. STEFANI, GEORGES. LEVASSEUR. BERNARD BOULOC, Droit Pénal Général, 15 èd. 1995. P. 247.

المعنوية فى دفع الغرامات، والمصاريف القضائية التى تقع على عاتق المديرين أو التابعين للشخص المعنوى (المادة الرابعة والثامنة والعاشرة)، ففـــى الحقيقـــة يتعلق الأمر هنا بمسئولية جنائية غير مباشرة[1].

كذلك يوجد قانون ١٦ ديسمبر ١٩٧٦ الذى يتعلق بالوقاية من حـــوادث العمل، فالمادة ٢/٢٦٣ من قانون العمل تحمل صاحب العمل الذى قـــد يكـــون شخصا معنويا دفع الغرامات التى يحكم بها ضد التابع أو العـــامل علـــى أثـــر الجرائم المنصوص عليها فى المادة ٢/٢٦٣ والتى تسبب الموت أو الجروح عن طريق عدم الحرص، وبالنسبة للمادة ٢٠(وحاليا المادة ٢/٢٦٣) من قانون العمل فإنها لم تفرض على المنشأة إلا اتخاذ كل التدابير بغرض العودة إلى الشـــروط العادية الخاصة بالصحة وبأمن العمل.

كذلك فإن قانون ١٩ يوليو ١٩٧٧ يسمح لوزير الاقتصـــاد فـــى حالـــة القرار المسبب الذى يصدر عن لجنة المنافسة بتوقيع جزاء مالى ضد كل منشـــأة أو شخص معنوى يخالف المحظورات المنصوص عليها فى المادة ٥٠ بـــهدف حماية الاقتصاد القومى من الأضرار الجسيمة التـــي يتعـــرض لـــها وحمايـــة المستهلك كذلك، أما مرسوم أول ديسمبر ١٩٨٦ والخـــاص حريـــة الأســـعار والمنافسة فإنه يجرم أيضا الاتفاقات الصريحة، أو الضمنية والتواطؤ الذى يهدف إلى تقييد الدخول فى السوق، أو حرية ممارسة المنافسة،أو عرقلة تحديد الأسعار أو مراقبة الإنتاج (المادة السابعة)، وذلك بهدف مقاومة التواطؤ غير المشـــروع والذى قد يترتب عليه الأضرار الجسيم بالاقتصاد.

---

(1) - GASTON. STEFANI, Georges. LEVASSEUR. BERNARD BOULOC, op. cit. P. 247.

لذلك نجد أن القانون الفرنسى القديم كــان يقــرر المســئولية الجنائيــة للشخص المعنوى، ولكن فى حالات معينة وبطريقة غير مباشرة.

أما فى ظل القانون الفرنسى الجديد فإننا نجد أن لجنة مراجعة القانون الجنائى قد اتجهت إلى تقرير المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية[1]، وذلك على ضـــوء الكثير من الجرائم التى ارتكبتها الأشخاص المعنوية أو الأشخاص الطبيعية باسم هذه الأشخاص سواء فى المجال الاقتصادي أو التجارى أو المالى أو الضريبى.

لذا نص المشروع قبل النهائى فى عام ١٩٧٨ على المسئولية الجنائيـــة للمجموعات التى تمارس نشاطا ذا طبيعة تجارية أو صناعية أو ماليـــة (م ٣٧) الأمر الذى يتضمن العديد من الأشخاص المعنوية (الشركات والمجموعــات ذات المصلحة الاقتصادية).

ولكن المسئولية الجنائية للمجموعة لا يمكن انعقادهــــا إلا إذا اقــترفت الجريمة بالإرادة المتعمدة لأجهزة الإدارة وباسم المجموعة وللمصلحة الجماعيــة (م٣٨/١)، وقد اقترح مشروع القانون الجنائى لعام ١٩٨٣ انعقــــاد المســئولية الجنائية للأشخاص المعنوية أيا كانت طبيعتها (م٣٠)، وذلك فى الحالات التـــى ينص عليها القانون، كذلك نص مشروع ١٩٨٦ فى م ١٢١/٢ علـــى مســئولية الأشخاص المعنوية باستثناء الهيئات العامة ومجموعات الهيئات العامة، وذلـــك حسب الفروق التى نصت عليها المواد ١٢١/٤ إلى ١٢١/٧ (حسب ما إذا كـــان الشخص المعنوى فاعلا أصليا أو ممولا أو شريكا) ووفقا للأحوال المنصـــوص عليها قانونا بالنسبة للجرائم التى ترتكب لحساب الشخص المعنوى من جـــانب

---

(1) VENAUDET, la résponsbilite pénale des personnes morales, rev trim, Dr. comp. 1978, p. 731.

الأجهزة الممثلة له (المادة ٢/١٢١)، وهناك نصوص مختلفة وافق عليها البرلمان (الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ) استبعدت مسئولية الدولة، والهيئات الإقليمية، والمجموعات التابعة لها إلا فى الأحوال التى يجوز فيها أن يكون النشاط موضوعا لاتفاقيات تفويض المرفق العام.

لذلك سوف نتحدث عن شروط المسئولية الجنائية للشخص المعنوى، وكذلك الشروط الخاصة لمساءلة هذه الأشخاص[١].

فطبقا لنص المادة ٢/١٢١ من القانون الجنائى الفرنسى الجديد تكون الأشخاص المعنوية مسئولة جنائيا وذلك عن الجرائم التى ترتكب لحسابها بواسطة أجهزتها أو ممثليها، وقد حددت نصوص المواد من ٤/١٢١ إلى ٧/١٢١ من قانون العقوبات الفرنسى هذه المسئولية.

فالوضع فى القانون الفرنسى إذن أن الشخص المعنوى يسأل جنائيا عن الجريمة سواء كانت هذه الجريمة تامة أو قد شرع فيها كذلك فإنه يسأل بصفته فاعلا أصليا أو شريكا فى الجريمة وسواء كان هذا الاشتراك بالمساعدة أو بالتحريض.

نستخلص من ذلك أنه على ضوء هذه النصوص يعامل الشخص المعنوى على قدم المساواة مع الأشخاص الطبيعية، لذلك فإننا نتناول فى الحديث عن المسئولية الجنائية وشروطها فى ظل القانون الحديث من خلال ثلاث نقاط:

---

(١) يراجع:- بخصوص الجزاءات الأستاذ B. Bouloc بعنوان (المسئولية الجنائية للمنشآت فى القانون الفرنسى) فى المجلة الدولية للقانون المقارن. Rev. int. DR. Comp. 1994.9.669.

أولا:

١- تحديد الأشخاص المعنوية التى تخضع للمسئولية الجنائية طبقا لنص المادة ٢/١٢١ من قانون العقوبات.

٢- تحديد الأفعال التى تنعقد بسببها المسئولية الجنائية.

٣- تحديد الجرائم التى تنعقد بسببها المسئولية الجنائية لهذه الأشخاص.

١- الأشخاص المعنوية التى تخضع للمادة ٢/١٢١:

يستبعد القانون أولا مع تأكيده للمسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية الدولة، والسبب هو أن الدولة تكفل حماية المصالح العامة سواء كانت هذه المصالح جماعية أو فردية، وتأخذ على عاقتها معاقبة المجرمين، أما فيما يتعلق بالهيئات الإقليمية والأشخاص المعنوية التابعة لها كأقاليم والمحافظات والمقاطعات فإنها غير مستبعدة من تطبيق أحكام القانون، ولكن لا تنعقد مسئوليتها إلا بصدد الجرائم التى تقترف أثناء ممارسة الأنشطة التى تقبل أن تكون محلا لاتفاقيات تفويض المرفق العام[1]. أى الأنشطة التى يمكن ممارستها من جانب أشخاص أخرى سواء خاضعة للقانون الخاص، أو العام مع مراعاة هذه التحفظات حيث يخاطب القانون كل الأشخاص المعنوية الأخرى التى تخضع للقانون العام أيا كان هيكلها القانونى.

أما بالنسبة للأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص فإنها تخضع للمسئولية الجنائية سواء كانت تهدف الربح أم لا لذا يدخل فى نطاق تطبيق هذا القانون الجمعيات ذات هدف انتفاعى، والنقابات والتنظيمات الممثلة للأشخاص

---

(1) MONDOU, la résponsabilité pénale des collectivités territorioles, A.J.D.A. 1993.P.539.

كما يدخل بطبيعة الحال فى نطاق هذا القانون الشركات التجارية سواء كانت شركات أموال أو أشخاص، والشركات المدنية (ذات الطابع المالى، أو المهنى أو العقارى) وغير ذلك من الأشخاص المعنوية.

غير أنه يبدو أن مجموعات الأشخاص لابد أن تكون لها شخصية معنوية يضاف إلى ذلك أنه قد يكون من الصعب انعقاد المسئولية الجنائية للشخص المعنوى أثناء فترة تكوينه على خلاف فترة الحل التى يمكن انعقاد المسئولية خلالها[1]،ومن واقع إقليمية القانون الجنائى، والمؤكدة بوضوح تام من جانب القانون الجنائى الجديد فإن الأشخاص المعنوية الأجنبية التى ترتكب فى فرنسا جرائم يجوز انعقاد مسئوليتها الجنائية، الأمر الذى يثير مسائل دقيقة بشأن المسئولية الجنائية وتنفيذ الجزاءات عند عدم وجود مقر ثابت للمنشأة فى فرنسا وبالمقابلة الشركة الفرنسية التى ترتكب جرائم فى الخارج يجوز مساءلتها جنائيا فى فرنسا إذا كانت قواعد الاختصاص الدولى تعقد الاختصاص للمحاكم الفرنسية.

٢- الأفعال التى تنعقد بشأنها المسئولية الجنائية للشخص المعنوى:

بالنسبة للشخص الطبيعى نجد أن الفعل المادى أو الواقعة المادية (سواء كان فعلا أو إهمالا) هى التى تحدد إمكانية انعقاد المسئولية الجنائية إذا أقترن هذا الفعل المادى بعنصر معنوى، أما بالنسبة للشخص المعنوى فإن هذا المعيار من الممكن ألا يعتد به لأن الشخص المعنوى لا يمكن أن يتصرف إلا بواسطة الشخص الطبيعى، وأنه لا يمكن أن يسهو إلا بسبب امتناع الشخص الطبيعى

---

(1) mme. Urbain- parleani, les limites chronologique à la mise en jeu de la responsabilité pénale des personnes morales, Rev. Soc. 1993, P. 239.

ولحل هذه الصعوبة تشير المادة ٢/١٢١ إلى مسئولية الأشخاص المعنوية عن الجرائم التى ترتكب لحسابها عن طريق أجهزتها، أو ممثليها وبناء عليه فإن المسئولية الجنائية للشخص المعنوى لا تنعقد إذا كانت الأعمال تتم لحساب الأشخاص الطبيعية كمدير المشروع مثلا.

فيشترط إذن لانعقاد المسئولية الجنائية للشخص المعنوى أن تكون الأفعال التى وقعت كانت لصالح الشخص المعنوى يضاف إلى ذلك إن الجريمة يجب أن يرتكبها أجهزة إدارة الشخص المعنوى، أو ممثليه فالأجهزة هى الممثلة القانونية (الرئيس، المدير.... الخ) للشخص المعنوى.

وبالنسبة للممثلين فإنهم الأشخاص الطبيعيين الذين لهم القدرة (القانونية أو اللائحة) على التصرف باسم الشخص المعنوى[١].

٣- الجرائم التى تنعقد بصددها المسئولية الجنائية للشخص المعنوى:

على خلاف الأشخاص الطبيعية التى من الممكن أن ترتكب كافة الجرائم المحددة بالقانون الجنائى، فإن الأشخاص المعنوية لا يمكن انعقاد مسئوليتها الجنائية إلا بوجود نص صريح غير أنه على ضوء دراسة القانون الجنائى الجديد يتضح تعدد الحالات التى تنعقد فيها المسئولية الجنائية للشخص المعنوى حيث نجد ضمن هذه الحالات بصفة خاصة الجرائم ضد الإنسانية مثل العنف والانتحار- والاعتداءات على السلامة البدنية.

كما تنعقد مسئولية الشخص المعنوى فى مجال التجارب الطبية والإيواء

---

(1)- BOUZAT (p), Résponsabilité pénale, repertoire de droit pénal et procedure pénale, tome VI, STEFANI (G), LEVASSEUR (G) et BOULOC (B), op.cit. éd.1995.p.245.

المخالف لكرامة الإنسان، تجارة المخدرات. أما فى مجال جرائم الأموال فنجد أن المسئولية الجنائية تقوم دائما فى حق الشخص المعنوى (كجرائم السرقة – خيانة الأمانة– الاختلاس.......... الخ).

وأخيرا فى الكتاب الرابع من القانون الجنائى الجديد نجد جرائم الإرهاب، والعصابات، واستغلال الوظائف، أو الألقاب – تزوير العملة– تزوير العلامات الخاصة بالسلطة، وبعض الاعتداءات على القضاء.

هناك أيضا قانون ١٦ ديسمبر ١٩٩٢ والذى ينص على المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية فى مجال جرائم المنافسة، وعمليات البنوك حماية البيئة، يوجد كذلك قانون ٢٠ ديسمبر ١٩٩٣ بشأن الوظيفة، والإعداد المهنى[١].

من ذلك يتضح أن القانون الفرنسى الجديد اتجه إلى الأخذ بمبدأ المسئولية الجنائية للشخص المعنوى ولكن فى حالات معينة.

أما فى القانون المصرى فنجد أن القاعدة العامة هى عدم مساءلة الأشخاص المعنوية جنائيا، حيث لم يتضمن قانون العقوبات المصرى نصا يقرر المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية[٢].

---

(1) GASTON STEFANI, GEORGES LEVASSEUR, BERNARD BOULOC, op. cit, èd 1995.

(٢) د. أحمد فتحى سرور الوسيط فى قانون العقوبات– ١٩٩٦ ص ٤٨٠– د. شريف سيد كامل – مرجع سابق ص ٦١.

– يلاحظ أن القانون الليبى يتطابق مع القانون المصرى حيث جاء خلوا من قاعدة عامة تقضى بمسئولية الشخص المعنوى جنائيا وقد ورد استثناء على هذه القاعدة فى المادة ٨٧ من قانون السجل التجارى التى تقضى بالحكم بالغرامة على التاجر فى حالة عدم القيد فى السجل

وقد أقرت محكمة النقض هذا المبدأ حيث قضت بأن الأصل أن الأشخاص الاعتبارية لا تسأل جنائيا عما يقع من ممثليها من جرائم أثناء قيامهم بأعمالهم، والذى يسأل هو مرتكب الجريمة منهم شخصيا[1] ولكن هذه القاعدة العامة أورد المشرع عليها عدة استثناءات حيث أجاز المسئولية الجنائية للشخص المعنوى وذلك فى حالات معينة وهذه الحالات يمكن ردها إلى حالتين هى حالة المسئولية الجنائية المباشرة للشخص المعنوى والحالة الثانية هى المسئولية الجنائية غير المباشرة.

الحالة الأولى هى المسئولية الجنائية المباشرة للشخص المعنوى وتعتبر أهم حالة للمسئولية الجنائية المباشرة للشخص المعنوى تلك التى نص عليها المشرع فى قانون قمع التدليس والغش رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١، والتى استحدثها القانون رقم ٢٨١ لسنة ١٩٩٤ حيث نصت المادة ٦ مكرر من هذا القانون على أنه "دون إخلال بمسئولية الشخص الطبيعى المنصوص عليها فى هذا القانون يسأل الشخص المعنوى جنائيا عن الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون إذا

التجارى أو التأخير فى هذا القيد، والتاجر قد يكون شخص طبيعى أو شخص معنوى وهذا يعتبر استثناء على لقاعدة العامة وهى عدم مساءلة الشخص المعنوى جنائيا طبقا لنص المادة ٧٩ عقوبات ليبى التى تنص على أنه " لا يسأل جنائيا إلا من له قوة الشعور والإرادة........." وكذلك نص م ١/٦٢ ع. ليبى التى تنص على أنه " لا يعاقب على فعل أو امتناع بعدة القانون جريمة إلا إذا ارتكب عن شعور وإرادة – أنظر د. أحمد عبد العزيز الألفي– شرح قانون العقوبات الليبى . القسم العام طبعة أولى – المكتب المصرى الحديث للطباعة والنشر– ١٩٦٩ ص ٣١٦.

(١) نقض جنائى جلسة ١٩٦٧/٥/١٦ مج س ١٨ ق ١٣١ ص ٦٨١ وجلسة ٦ فبراير ١٩٨٣ مج س ٣٤ ق ٣٧ ص ٢٠٣.

وقعت لحسابه أو باسمه بواسطة أحد أجهزته أو ممثليه أو أحد العاملين لديه، ويحكم على الشخص المعنوى بغرامة تعادل مثل الغرامة المعاقب بها عن الجريمة التى وقعت، ويجوز للمحكمة أن تقضى بوقف نشاط الشخص المعنوى المتعلق بالجريمة لمدة لا تزيد على سنة، وفى حالة العود يجوز الحكم بوقف النشاط لمدة لا تزيد على خمس سنوات أو بإلغاء الترخيص فى مزاولة النشاط نهائيا".

وطبقا لهذا النص فإنه يشترط لقيام المسئولية الجنائية للشخص المعنوى شرطان:

الشرط الأول:

أن تكون الجريمة من الجرائم المنصوص عليها فى قانون قمع التدليس والغش وأهم هذه الجرائم هى:

١- جريمة خداع المتعاقد أو الشروع فى خداعه بأية طريقة من الطرق فى ذاتية البضاعة أو حقيقتها، أو طبيعتها أو صفاتها الجوهرية أو ما تحتويه من عناصر نافعة أو فى نوعها أو منشئها أو أصلها أو مصدرها فى الأحوال التى يعتبر فيها بموجب الاتفاق أو العرف أو النوع أو المنشأ أو الأصل أو المصدر المسند غشا إلى البضاعة سببا أساسيا فى التعاقد أو فى عدد البضاعة أو مقدارها أو مقاسها أو كيلها أو وزنها أو طاقتها أو عيارها (م١ من قانون قمع التدليس والغش).

٢- جريمة غش أو الشروع فى غش شيء من أغذية الإنسان أو الحيوان أو من العقاقير أو النباتات الطبية أو الأدوية أو من الحاصلات الزراعية أو المنتجات الصناعية معد للبيع، وكذلك جزيمة طرح أو بيع أو عرض لبيع الأغذية أو العقاقير أو النباتات الطبية أو الأدوية أو الحاصلات أو المنتجات

المغشوشة أو الفاسدة أو التى انتهى تاريخ صلاحيتها (م٢/١ من قانون قمع التدليس والغش).

٣- جريمة صنع أو طرح أو عرض للبيع أو بيع مواد أو عبوات أو أغلفة مما يستعمل فى غش أغذية الإنسان أو الحيوان أو العقاقير أو النباتات الطبية أو الأدوية أو الحاصلات الزراعية أو المنتجات الطبيعية أو المنتجات الصناعية على وجه ينفى جواز استعمالها استعمالا مشروعا أو بقصد الغش، وكذلك التحريض أو المساعدة على استعمال تلك المواد أو العبوات أو الأغلفة فى الغش بواسطة كراسات أو مطبوعات أو بأية وسيلة أخرى (م٢/٢ من قانون قمع التدليس والغش).

٤- جريمة حيازة أغذية أو حاصلات أو منتجات أو عقاقير أو غيرها من المواد المذكورة سلفا بقصد التداول لغرض غير مشروع (م٣/١ من قانون قمع التدليس والغش).

٥- جريمة جلب أو استيراد أغذية للإنسان أو الحيوان أو عقاقير أو نباتات طبية أو أدوية أو حاصلات زراعية أو منتجات طبيعية أو منتجات صناعية مغشوشة أو فاسدة أو أنتهى تاريخ صلاحيتها (م٣ مكرر من قانون قمع التدليس والغش).

وهذه الجريمة شأنها شأن أى جريمة يجب أن يتوافر ركنيها المادى والمعنوى فى حق الشخص الطبيعى مرتكب هذه الجريمة[1].

---

(١) د. أحمد فتحى سرور المرجع السابق ص ٤٨٨.

الشرط الثاني:

أن تقع الجريمة باسم ولحساب الشخص المعنوى بواسطة أحد أجهزته أو ممثليه أو أحد العاملين لديه.

فيجب لقيام المسئولية الجنائية للشخص المعنوى أن تقع الجريمة من أحد ممثلى الشخص المعنوى، أو أحد العاملين لديه إذا كان يقوم بهذا العمل لحساب الشخص المعنوى بناء على تكليف من أجهزته أو الممثلين له المعبرين عن إرادته، فالجريمة فى هذه الحالة تكون كأنها وقعت من الشخص المعنوى، وتكون المسئولية بذلك شخصية[١]، ويلاحظ أن المشرع المصرى توسع فى مدلول الشخص الطبيعى فقد يكون من أجهزة الشخص المعنوى أو ممثلا له أو أحد العاملين لديه أما فى القانون الفرنسى.

فإن مدلول الشخص الطبيعى يقتصر على أجهزة الشخص المعنوى أو ممثليه[٢].

الحالة الثانية: المسئولية غير المباشرة للشخص المعنوى.

يقرر المشرع فى بعض الأحيان المسئولية الجنائية غير المباشرة للشخص المعنوى، ولا يكفى لقيام هذه المسئولية وقوع الجريمة من أحد

---

(١) د. شريف سيد كامل المرجع السابق ص ٧٢.

(٢) وذلك طبقا لنص المادة ٢١/٢ من قانون العقوبات الفرنسى الجديد والتى تنص على أنه "تسأل الأشخاص المعنوية جنائيا عن الجرائم التى ترتكب لحسابها من جانب أجهزتها أو ممثليها".

- أنظر كذلك د. أحمد فتحى سرور المرجع السابق ص ٤٨٩، د. عمر سالم المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقا لقانون العقوبات الفرنسى الجديد دار النهضة العربية / طبعة أولى / ١٩٩٥/ ص١٠.

العاملين لدى الشخص المعنوى، ولكن يجب أن يحكم على الشخص الطبيعى بالعقوبة، ولهذا إذا أرتكب الشخص الطبيعى الجريمة وقضى ببراءته لسبب شخصى مثل أسباب الامتناع عن المسئولية انتفت تبعا لذلك مسئولية الشخص المعنوى، فالمسئولية الجنائية للشخص المعنوى تدور وجودا وعدما مع مسئولية الشخص الطبيعى[1].

وأهم الحالات التى وردت فى القانون المصرى عن المسئولية الجنائية غير المباشرة هى:

١- الجرائم التى تقع بواسطة الصحف:

نصت المادة ٢٠٠ من قانون العقوبات على أنه "إذا حكم على رئيس تحرير جريدة أو المحرر المسئول أو الناشر أو صاحب الجريدة فى جناية ارتكبت بواسطة الجريدة المذكورة أو فى جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المادتين ١٧٩، ٣٠٨ قضى الحكم بتعطيل الجريدة لمدة شهر بالنسبة للجرائد التى تصدر ثلاث مرات فى الأسبوع أو أكثر ولمدة ثلاثة أشهر بالنسبة للجرائد الأسبوعية ولمدة سنة فى الأحوال الأخرى. فإذا حكم على أحد الأشخاص المذكورين فى جريمة ارتكبت بواسطة الجريدة غير الجرائم المذكورة فى الفقرة السابقة جاز الحكم بتعطيل الجريدة لمدة لا تتجاوز نصف المدة المقررة بها، وإذا حكم بالعقوبة مرة ثانية فى جريمة مما ذكر فى الفقرة الثانية وقعت أثناء السنتين التاليتين لصدور حكم سابق جاز الأمر بتعطيل الجريدة مدة تساوى مدة العقوبة المنصوص عليها فى الفقرة الأولى. وإذا حكم بالعقوبة مرة ثالثة فى جريمة مما ذكر بالفقرة الثانية وقعت فى أثناء السنتين التاليتين لصدور الحكم الثانى وجب

---

(١) د. أحمد فتحى سرور/ الوسيط فى قانون العقوبات السابقة الإشارة إليه ص ٤٨٣.

تعطيل الجريدة مدة تساوى المدة المنصوص عليها فى الفقرة الأولى".

ويتضح من هذا النص أن المشرع يقرر المسئولية الجنائية غير المباشرة للشخص المعنوى وهى تعطيل الجريدة على النحو التالى:

أولا:

إذا حكم على رئيس التحرير أو المحرر المسئول أو الناشر عن جناية ارتكبت بواسطة الجريدة، أو فى جريمة إهانة رئيس الجمهورية (طبقا للمادة ٧٩ عقوبات، أو فى جريمة العيب أو إهانة أو القذف أو السب المتضمن طعنا فى عرض الأفراد أو خدشا لسمعة العائلات (م٣٠٨ عقوبات).

ثانيا:

إذا حكم على أحد الأشخاص السابق ذكرهم للمرة الثالثة فى جريمة ارتكبت بواسطة الجريدة غير الجرائم المشار إليها سابقا وقعت فى أثناء السنتين التاليتين لصدر الحكم الثانى.

وفى هذه الحالات السابق تكون مدة تعطيل الجريدة شهرا بالنسبة للجرائد التى تصدر ثلاث مرات فى الأسبوع أو أكثر مثل الصحف اليومية وثلاثة أشهر بالنسبة للجرائد الأسبوعية، وسنة فى الأحوال الأخرى، وتعطيل الجريدة فى هذه الحالات السابقة يكون وجوبيا[1].

أما إذا حكم على رئيس التحرير أو المحرر المسئول أو الناشر فى جريمة ارتكبت بواسطة الجريدة غير الجرائم المذكورة سابقا وهى ليست جناية

---

(١) أنظر. د. أحمد فتحى سرور المرجع السابق ص ٤٨٤، د. شريف سيد كامل المرجع السابق ص ٦٤.

أو جريمة إهانة رئيس الجمهورية أو جريمة العيب أو الإهانة أو القذف أو السب المتضمن طعنا فى الأعراض أو خدشا لسمعة العائلات فإنه يجوز للقاضى الحكم بتعطيل الجريدة لمدة لا تتجاوز خمسة عشرة يوما بالنسبة للجرائد التى تصدر ثلاث مرات فى الأسبوع أو أكثر، وشهر ونصف بالنسبة للجرائد الأسبوعية وستة أشهر فى الأحوال الأخرى.

وفى حالة العود للجريمة للمرة الثانية فإن تعطيل الجريدة يكون وجوبيا[1] وتكون مدة تعطيل الجريدة هى نفس المدة التى سبق ذكرها فى البندين أولا وثانيا.

٣- الجرائم التموينية:

نصت المادة ١٥ من المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ بشأن التسعير الجبرى وتحديد الأرباح على "يكون صاحب المحل مسئولا مع مديره أو القائم على إدارته عن كل ما يقع فى المحل من مخالفات لأحكام هذا المرسوم بقانون ويعاقب بالعقوبات المقررة لها، فإذا أثبت أنه بسبب الغياب أو استحالة المراقبة لم يتمكن من منع المخالفة اقتصرت العقوبة على الغرامة المبينة فى المادتين ٩، ١٣ من القانون".

وهذا النص يقرر مسئولية جنائية لصاحب المحل سواء كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، وذلك عن الجرائم التى تقع من مدير المحل أو القائم على إدارته، وهذه المسئولية تتوقف على مسئولية مدير المحل أو القائم بالإدارة[2] حيث تدور معها وجودا بحيث لا تقوم مسئولية صاحب المحل إلا مع

---

(١) د. أحمد فتحى سرور المرجع السابق ص ٤٨٤.

(٢) د. شريف سيد كامل/ المرجع السابق ص ٦٦.

قيام مسئولية مرتكب الفعل المخالف لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠[١].

٣- جرائم التعامل بالنقد الأجنبي:

نصت المادة ١١ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٩٤ على أنه "يكون المسئول عن الجريمة فى حالة وقوعها من شخص اعتبارى أو أحد الجهات الحكومية أو وحدات القطاع العام أو وحدات قطاع الأعمال العام هو مرتكب الجريمة من العاملين لدى الشخص أو الجهة أو الوحدة مع مسئوليته التضامنية معه فى العقوبات المالية التى يحكم بها".

وهذا النص يقرر مسئولية جنائية للشخص المعنوى عن الجرائم التى تقع من العاملين لديه، ويكون الشخص المعنوى مسئول معه بالتضامن عن العقوبات المالية التى يحكم بها على الشخص المعنوى[٢].

ثانيا: مدى الملاءمة بين عقوبة الامتناع عن تنفيذ الأحكام والمسئولية الجنائية للشخص المعنوي.

قبل أن نتحدث عن مدى ملاءمة عقوبة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، والمسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية نتحدث عن الاتجاهات الفقهية، وكيف كان الفقه يرفض الأخذ بمبدأ المسئولية الجنائية للشخص المعنوى.

وكانت حجة هذا الاتجاه[٣]. تستند على أن الشخص المعنوى مجرد

---

(١) نقض جنائى٢/١/١٩٨٦ مج س ٣٧ ق ٤ ص ١٧.

(٢) د. أحمد فتحى سرور المرجع السابق ص ٤٨٥، د. شريف سيد كامل مرجع سابق ص ٦٦.

(٣) أنظر فى هذه الحجج د. أحمد فتحى سرور المرجع السابق ص ٤٨٠ د. أحمد عبد العزيز الألفى/ المرجع السابق ص ٣١٧.

تصور خيالى، وأن العقوبات التى يقررها قانون العقوبات مثل العقوبات السالبة للحرية لا تطبق إلا على الشخص الطبيعى، ويتعذر تطبيقها على الشخص المعنوى.

أما عقوبة الغرامة، والتى يقال بتطبيقها على الشخص المعنوى فإنها تتعارض مع شخصية العقوبة حيث أن تطبيق الغرامة على الشخص المعنوى تعيب جميع المساهمين على الرغم من أن بعض المساهمين لا يساهم فى ارتكاب الجريمة. ولا يعرف شيء عنها الإضافة إلى أن الشخص المعنوى ليست له إرادة ولكن الإرادة تكون للشخص الطبيعى الذى يمثله لذلك يجب أن يسأل الشخص الطبيعى وليس الشخص المعنوى، ويستند كذلك إلى أن الشخص المعنوى أنشئ لتحقيق غاية معينة فإذا ارتكب ممثله جريمة فإنه بذلك يكون قد خرج عن الإطار الذى رسمه له المشرع إلا أن الفقه المعاصر الآن وبعد تأييد نظرية المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية يرى أن هذه الأشخاص لم تعد مجرد تصور خيالى.

وإنما حقيقة قانونية لها إرادة جماعية خاصة تتميز عن إرادة الأعضاء المكونين لها (كمجلس الإدارة على سبيل المثال) كما تنعقد مسئوليتها المدنية.

وبالنسبة للاستحالة المادية فى خضوع هذه للعقوبات للجزاءات الجنائية (كعقوبة السجن مع الأشغال أو الحبس) فإنها حجة غير حاسمة فإذا لم يكن من الممكن حبس الشخص المعنوى فإن هذا الشخص له ذمة مالية مستقلة الأمر الذى يعنى تطبيق عقوبة مالية (كالغرامة أو المصادرة) وحتى إدانته بعقوبة الحل التى تضع نهاية لوجوده القانونى، أو عدم قدرته على ممارسة نشاطه فمما لا شك فيه أن تطبيق عقوبة جنائية على الشخص المعنوى إنما يعنى تحويل هذه العقوبة عن هدفها الطبيعى فى إصلاح المتهم غير أن العقوبة لا تهدف فى الحقيقة فقط إلى إصلاح المحكوم عليه، فبجانب وظيفة الإصلاح توجد وظيفة

الوقاية والترهيب. وبعض التدابير الأخرى (كالوضع تحت الوصاية) التى تقبل القيام بوظيفة الإصلاح بالنسبة للأشخاص المعنوية.

بالإضافة إلى أنه يوجد فى عصرنا الحالى العديد من الجرائم مثل [الاحتيال، خيانة الأمانة، مخالفة قوانين الشركاء] التى يرتكبها الأشخاص الطبيعيين باسم وتحت غطاء الشخص المعنوى أو الشركة ففى هذه الحالة إذا كان ممثلى الشخص المعنوى معسرين أى غير قادرين على الدفع فإنه توجد فائدة فى انعقاد المسئولية الجنائية الشخصية لهؤلاء الأشخاص الممثلين للشخص المعنوى وانعقاد المسئولية الجنائية للشخص المعنوى ذاته على الأقل فيما يتعلق بتطبيق العقوبات المالية تجاههم واستنادا لهذه الاعتبارات القانونية والحقائق الجنائية أيد الفقه المعاصر المسئولية الجنائية للشخص المعنوى(١).

وبعد أو وضحنا موقف الفقه، وكيف أتجه إلى تأييد المسؤولية الجنائية للشخص المعنوى، ووضحنا كذلك موقف المشرع المصرى، والفرنسى فى قانون العقوبات الجديدة والذي اتجه إلى إقرار المسئولية الجنائية للشخص المعنوى، وقد سبق وذكرنا أنه يشترط فى عقوبة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية أن يكون الحكم القضائى صادرا ضد شخص معنوى عام، والسؤال الذى يطرح نفسه الآن هل هناك تعارض بين عقوبة الامتناع عن تنفيذ الأحكام وبين المسئولية الجنائية للشخص المعنوى، وذلك نظرا لأن مرتكب هذه الجريمة يكون تابعا لشخص معنوى عام.

ونحن نرى أن جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية جريمة

---

(1) GASTON. STEFANI, GEORGES. LEVASSEUR. BERNARD BOULOC, op. cit. p 245.

شخص طبيعي، ولا يجوز انعقاد المسئولية الجنائية فى حالة ارتكاب هذه الجريمة للشخص المعنوى التابع له الموظف العام، فالمشرع فى المادة ١٢٣ عقوبات مصرى قصد معاقبة الموظف العام كشخص طبيعي، وليس الشخص المعنوى التابع له الموظف العام فعقوبة الحبس المقررة فى هذه المادة لا تتلاءم مع الشخص المعنوى[١] خاصة وأن الشخص المعنوى المقصود هو الشخص المعنوى العام، فوجوده ضرورى لتقديم خدمات عامة للجمهور فلا يجوز استبدال عقوبة الحبس بعقوبة الوضع تحت الحراسة كما ذهب إلى ذلك الفقه[٢].

هذا إلى جانب أن المسئولية الجنائية للشخص المعنوى لا تتقرر إلا بنص، وذلك بأن يكون المخاطب بالنص العقابى شخصا معنويا ويكون الأمر كذلك إذا كان الشخص المعنوى كالشخص الطبيعي ممن يقع عليه الالتزام بالأمر أو النهى الوارد فى قانون العقوبات، وذلك ما لم ينص المشرع صراحة على أن يكون الشخص الطبيعي مسئولا عن الجريمة التى تقع من الشخص المعنوى[٣] وقد ذهبت إلى ذلك محكمة النقض المصرية حيث قضت بأن الأصل أن الأشخاص الاعتبارية لا تسأل جنائيا عما يقع من ممثليها من جرائم أثناء قيامهم

---

(١) كانت هذه العقوبة تتلائم مع الشخص المعنوى فى العصور الوسطى فقد حكم فى فرنسا فى العصور الوسطى بالجلد على جرس كنيسة لأنه دق فى غير المواعيد المحددة. وكما أن عقوبة الجلد عقوبة بدنية فعقوبة الحبس كذلك. أنظر د. سمير الشناوى النظرية العامة للجريمة والعقوبة فى قانون الجزاء الكويتى الكتاب الثانى الطبعة الثانية ١٩٩٢ هامش ص ٩.

(٢) أنظر فى عرض الرأى المؤيد للمسئولية الجنائية للشخص المعنوى د. أحمد عبد العزيز مرجع سابق ص ٣١٩.

(٣) د. أحمد فتحى سرور- مرجع سابق ص ٤٨٠.

بأعمالهم والذى يسأل هو مرتكب الجريمة منهم شخصيا(١).

وقد تقرر هذا المبدأ أيضا فى التشريع الفرنسى الجديد، فالمشرع الفرنسى لم يجعل من المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية مبدأ عام، وإن كان قد قرر المسئولية الجنائية لكافة الأشخاص المعنوية الخاصة فإنه قيد هذا المبدأ بالنسبة للأشخاص المعنوية العامة حيث أستبعد من نطاقه الدولة، والهيئات الإقليمية والأشخاص المعنوية التابعة لها (الأقاليم- المحافظات- المقاطعات) ولكن هذه الأخيرة لا تسأل إلا عن الجرائم التى تقع عند ممارستها لنشاط يمكن أن يكون محلا لاتفاقيات تفويض المرفق العام(٢).

كما أشار المؤتمر الدولى لقانون العقوبات المنعقد فى بوخارست سنة ١٩٢٩ إلى أهمية الدور الذى يقوم به الشخص المعنوى فى المجتمعات الحديثة، وأن انحرافه يمثل خطرا على المجتمع خاصة إذا وصل الأمر إلى حد ارتكاب جرائم كالتهرب الضريبى أو الغش التجاري، أو الإفلاس بالتدليس وغيرها إلا أن هذا المؤتمر قد انتهى إلى أن الشخص المعنوى ليس لديه الأهلية القانونية التى تؤهله لارتكاب الجرائم، وبالتالى تمتنع مسئوليته جنائيا أسوة بعديم الأهلية،

---

(١) نقض جنائى جلسة ٦ فبراير ١٩٨٣ مج س ٣٤ ق ٣٧ ص ٢٠٣.

(2) E. PICARD, la résponsabilite, des personnes Morales de droit public Rev Soc. 1993, 261 et MONDOU, op.cit p.539.

- وأنظر كذلك الدكتور / عمر سالم- مرجع سابق ص ١٠ ومن الملاحظ أن القانون الفرنسى القديم كان يقرر المسئولية الجنائية للجماعات والمدن والقرى، وكانت بعض اللوائح الصادرة فى القرن السابع عشر تحدد إجراءات محاكمة هذه الهيئات، وتنص على توقيع بعض العقوبات كالغرامة والإزالة والحرمان من الامتيازات.، أنظر د. سمير الشناوى- المرجع السابق هامش ص ١١.

ومن ثم فلا يجوز أن توقع على الشخص المعنوى عقوبة ما، ولكن يصح اتخـــاذ التدابير الاحترازية اللازمة لمواجهة انحرافه كالحل أو الأمر بإيقاف النشـــاط أو ما شابه ذلك(١).

نخلص من ذلك إلى أن عقوبة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائيـــة لا تتلاءم مع المسئولية الجنائية للشخص المعنوى فهذه العقوبة لا تطبق إلا علـــى شخص طبيعى هو مرتكب فعل الامتناع عن التنفيذ(٢).

---

(١) د. سمير الشناوى- مرجع سابق ص ١٥.

(٢) من الملاحظ أن الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فى التشريع الفرنسى يترتب عليه قيـــام المسئولية فى حق الجهة الإدارية التابع لها الموظف وذلك طبقا لنص المادة الثانية من قانون رقم ٥٣٩/٨٠ الصادر فى ١٦ يوليو ١٩٨٠ والتى نصت على أنه "فى حالة عدم تنفيذ قرار صادر عن القضاء الإداري، فإن لمجلس الدولة أن يحكم بغرامة تهديديه ضد الأشـــخاص المعنويـــة للقانون العام وذلك لضمان تنفيذ هذا القرار.

- فالإدارة إذا لم تنفذ الحكم القضائى فإنها تكون قد ارتكبت خطأ يعقد مسئوليتها الإدارية، ويعتبر هذا الخطأ المترتب على الامتناع عن التنفيذ خطأ جسيما.

- أنظر

- Encylopédie, Dalloz. Procedure, 11. Exécution des Jugements et des actes. P. 164.

- وحتى فى هذه الحالة لا يوجد تلائم بين عقوبة الامتناع عند التنفيذ والمسئولية الجنائية لـــلإدارة فالمسئولية فى هذه الحالة مسئولية إدارية فهى بمثابة مسئولية المتبوع عن أفعال التابع.

المبحث الثانى

تنفيذ الأحكام الجنائية

تمهيد:

الأحكام القضائية كثيرة ومتنوعة حسب طبيعة الدعوى المرفوعة بشأنها فمنها الأحكام التجارية، والمدنية والشرعية، وكذلك الأحكام الجنائية، والحكم الجنائى هو القرار الصادر من هيئة قضائية فاصلا فى دعوى جنائية لذلك يشترط فى الحكم الجنائى أن يكون صادرا من محكمة قضائية خولها المشرع اختصاص قضائى للفصل فى هذا النزاع فهى تصدر حكمها بموجب سلطتها القضائية لا سلطتها الولائية.

وأن يكون الحكم الصادر فاصلا فى دعوى جنائية والعبرة فى كون الحكم جنائيا هى بطبيعة الدعوى فالحكم يعتبر جنائيا ما دام صادرا بشأن الدعوى الجنائية دون النظر إلى الجهة التى أصدرت الحكم، وبناء عليه فإن الحكم يعتبر جنائيا ولو كان صادرا من محكمة مدنية طالما أن الحكم صدر بشأن دعوى جنائية مثال ذلك جرائم الجلسات وما يتعلق بها من أحكام، وعلى العكس من ذلك فإن الحكم يعتبر مدنيا ولو كان صادرا من محكمة جنائية إذا كانت طبيعة الدعوى التى صدر فيها الحكم كذلك مثل الحكم الصادر من المحكمة الجنائية فى الدعوى المدنية.

ولهذا فإن تحديد الحكم الجنائى يؤخذ فيه بمعيار موضوعى أى بطبيعة موضوع الدعوى الصادر الحكم بشأنها لا بمعيار شكلى.

وبعد أو وضحنا المقصود بالحكم الجنائى فإننا سوف نتحدث عن تنفيذ الأحكام الجنائية من خلال مطلبين.

المطلب الأول: شروط تنفيذ الأحكام الجنائية.

المطلب الثانى: الجهة المختصة بتنفيذ الأحكام الجنائية.

المطلب الأول

شروط تنفيذ الأحكام الجنائية

تنص المادة ٤٦٠ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "لا تنفذ الأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية إلا متى صارت نهائية. ما لم يكن في القانون نص على خلاف ذلك" وطبقا لهذا النص يشترط المشرع في الحكم الجنائي واجب التنفيذ أن يكون حكما نهائيا فما هو المقصود بنهائية الحكم هل هو الحكم الذى لا يقبل الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن أى الحكم البات أم هو الحكم الذى لا يقبل الطعن بالطرق العادية كالاستئناف والمعارضة؟

فى القانون الفرنسى نجد أن الحكم النهائى هو الحكم الذى فصل في النزاع المطروح أمام المحكمة ولا يقبل الطعن فيه بطريق الطعن العادى وهو الاستئناف والمعارضة وبذلك يختلف الحكم النهائى عن الحكم الغيابى الذى يقبل الطعن بالمعارضة وعن حكم أول درجة الذى يقبل الطعن بالاستئناف، فالحكم إذن يعتبر نهائيا عندما يفصل فى إحدى القضايا المطروحة أمام القضاء مثل الأحكام التى تتعلق بالاختصاص فهذه الأحكام تدخل ضمن طائفة الأحكام النهائية(١).

وإذا نظرنا إلى قانون الإجراءات الجنائية المصرى نجد أن المشرع أستعمل مصطلح نهائيا بمعانى متعددة فنجد أن المادة ٤٥٤ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه "تنقضى الدعوى الجنائية بالنسبة للمتهم المرفوع عليه والوقائع المسندة فيها إليه بصدور حكم نهائى فيها بالبراءة أو بالإدانة وكذلك نص المادة ٤٥٥ إجراءات جنائية التى تنص على أنه "لا يجوز الرجوع في

---

(1) Repertoire de droit pénal et Procedure Pénale, Tome. IV. P. 1,2.

الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائيا..........".

فالمقصود بمصطلح حكم نهائى فى هذه النصوص هو الحكم البات أى الذى لا يجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن نظرا لأنه يترتب عليه انقضاء الدعوى الجنائية.

أما مصطلح الحكم النهائى الوارد فى المادة ٤٦٠ السابق ذكرها فإنه يختلف عن هذه النصوص وهذا يقتضى تحديد دقيق لماهية الحكم الجنائى النهائى، وذلك من خلال تحديد درجات الطعن التى إذا استنفذت أو صدر بعدها حكم ضد المحكوم عليه يعتبر الحكم فى هذه الحالة حكما نهائيا واجب التنفيذ، ثم بعد ذلك يترك للجهة المختصة بالتنفيذ فى الحالات الاستئنافية كما هو واضح من بقية النص تنفيذ الحالات التى استثناها المشرع من هذا الأصل العام.

نظرا لأن التحديد الدقيق لماهية الحكم الجنائى محل التنفيذ يترتب عليه عدم التأخير فى التنفيذ فيكون ذلك ضمانة لحسن سير عدالة القضاء لأن عدالة القضاء لا تقف فقط عند صدور الحكم القضائى ولكن تمتد إلى حصول تنفيذ هذا الحكم بالطرق التى نص عليها القانون، لذا فإنه لا يجوز تأخير تنفيذ الأحكام النهائية إلى غير مدى بدعوى أن يجد المحكوم عليه سبيلا للطعن بالبطلان مما يتحتم معه القول بأن الشارع قد قصد بغير شك أن يجعل لطرق الطعن الممنوحة للمتهم، والمذكورة فى القانون على سبيل الحصر حدا... يجب أن تقف عنده الأحكام ضمانا لحسن سير العدالة واستقرارا للأوضاع النهائية التى انتهت إليها كلمة القضاء[1].

---

(١) د. حسن علام- قانون الإجراءات الجنائية منشأة المعارف الإسكندرية – طبعة ثانية ١٩٩١ ص ٧٩٩.

لذا فإننا سوف نتحدث عن شروط تنفيذ الأحكام الجنائية علـــى النحــو التالى:

الفرع الأول: تنفيذ الأحكام الحضورية.

الفرع الثانى: تنفيذ الأحكام الغيابية.

الفرع الثالث: تنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم الخاصة.

الفرع الأول

تنفيذ الأحكام الحضورية

أولا: ما هو الحكم الحضوري:

يعتبر الحكم حضوريا إذا أتيح للمتهم حضور الجلسات التى تمت فيها المرافعة حتى تتاح له فرصة الدفاع عن نفسه[1].

فالعبرة فى كون الحكم حضوريا إذن هو حضور المتهم الجلسات التى دارت فيها المرافعة أى الجلسات التى اتخذت فيها إجراءات التحقيق النهائى، كسماع الشهود، وإجراءات المعاينة، والإطلاع على الأوراق أو سماع مرافعة الخصوم[2] ويعتبر الحكم كذلك أى حضوريا ولو لم يحضر جلسة النطق بالحكم فالعبرة إذن فى كون الحكم حضوريا أو غيابيا هى بحضور المتهم جلسة المحاكمة والمرافعة وليس بحضوره أو عدم حضوره جلسة النطق بالحكم، ولهذا فإنه إذا حضر المتهم جلسة المرافعة، ودافع عن نفسه ثم أجلت المحكمة النطق بالحكم لجلسة أخرى فإن الحكم يكون حضوريا ولو لم يحضر المتهم جلسة النطق بالحكم[3].

ويستوى فى ذلك أن يحضر المتهم بنفسه لتقديم دفاعه أو ينيب عنه

---

(١) أستاذنا الدكتور/ حسن محمد ربيع- الإجراءات الجنائية فى التشريع المصرى- القاهرة- ١٩٩٧-ص ٢٣٩.س.

(٢) المستشار/ زغلول البلشى- المعارضة فى الأحكام الجنائية- منشأة المعارف بالإسكندرية ١٩٩٨- ص ١١٨.

(٣) نقض جنائى جلسة ٨٤/١١/١٤ مج س ٣٥ ق ٥٣ ص ٧٦٣.

وكيل لذلك فى الحالات التى لا يتطلب القانون حضور المتهم شخصيا، ولذلك إذا حضر وكيل عن المتهم فى الحالات التى يتطلب القانون فيها حضور المتهم شخصيا، وكذلك إذا أمرت المحكمة بحضور المتهم شخصيا ولم يحضر فإن الحكم الذى يصدر فى مواجهة الوكيل لا يكون حضوريا[1] ويكون الحكم كذلك حتى لو حضر الوكيل وترافع فى الجلسة فإن مرافعة الوكيل تعتبر باطلة[2].

فما هى إذن الحالات التى يتطلب القانون فيها حضور المتهم شخصيا؟

الحالات التى يتطلب القانون فيها حضور المتهم شخصيا هى:

الحالة الأولى:

الجنح المعاقب عليها بالحبس، والتى يوجب القانون تنفيذه فور صدور الحكم به، وذلك طبقا لنص المادة ٢٣٧ إجراءات جنائية والتى تنص على أنه "يجب على المتهم فى جنحة معاقب عليها بالحبس الذى يوجب القانون تنفيذه فور صدور الحكم به أن يحضر بنفسه".

الحالة الثانية:

الحالات التى نصت عليها المادة ٤٦٣ إجراءات جنائية وهى الأحكام الصادرة فى سرقة أو على متهم عائد أو ليس له محل إقامة ثابت فى مصر أو إذا كان المتهم محبوسا احتياطا.

---

(١) المستشار/ زغلول البلشى- المرجع السابق ص ١٢١.

(٢) أستاذنا الدكتور/ حسن محمد ربيع المرجع السابق ص ٢٤٠.

أما الحالات التي يجوز للمتهم أن يحضر عنه وكيل فهي:

الحالة الأولى:

الجنح التي يعاقب عليها القانون بالغرامة.

الحالة الثانية:

في المخالفات عموما وذلك طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٢٣٧ إجراءات جنائية، والتي تنص على أنه "أما في الجنح الأخرى وفي المخالفات فيجوز له أن ينيب عنه وكيلا لتقديم دفاعه".

الحالة الثالثة:

إذا كانت الجريمة من الجرائم المنصوص عليها في المادة ١٢٣ من قانون العقوبات ولم تأمر المحكمة بحضور المتهم شخصيا وكانت الدعوى قد رفعت ضد المتهم بالإدعاء المباشر، حيث لا يجوز للمتهم الحضور بوكيل عنه في هذه الجرائم إذا كانت الدعوى قد رفعت بواسطة النيابة العامة أو أمرت المحكمة بحضوره شخصيا في حالة رفعها بالطريق المباشر[١].

ثانيا: تنفيذ الأحكام الحضورية:

لا تعتبر الأحكام الحضورية واجبة التنفيذ إلا إذا صارت هذه الأحكام نهائية طبقا لنص المادة ٤٦٠ إجراءات جنائية وقد نصت المادة ١٤٣٤ من التعليمات العامة للنيابات على أنه "الأحكام الصادرة من محاكم الجنح والمخالفات الجزئية لا تكون واجبة التنفيذ إلا بعد أن تصبح نهائية بانقضاء ميعاد المعارضة

---

(١) المستشار/ زغلول البلشي المرجع السابق ص ١٢١.

وميعاد الاستئناف دون رفعهما أو الفصل فيهما إذا رفعا".

ويعتبر الحكم نهائيا إذا أستنفذ طرق الطعن فيه بالاستئناف[1] إما لكــون هذا الحكم صادر من محاكم الدرجة الأولى ولا يقبل بطبيعته الاســـتئناف، ٠أو لأنه صادر من المحاكم الاستئناف، أو يكون المتهم فوت مواعيد الاستئناف دون أن يستأنف الحكم، وهنا يثور التساؤل حول ميعاد الاستئناف الذى يترتب علـــى انقضاؤه دون حصول استئناف أن يعتبر الحكم واجب التنفيذ هل هذا الميعاد هو الميعاد المقرر لكافة الخصوم وهو العشرة أيام، أم الميعاد الاســـتثنائى المقــرر للنائب العام وهو الثلاثون يوما.

وقد ذهب رأى إلى أن التقرير بالاستئناف على الحكم يوقف تنفيذه وذلك فى خلال الميعاد العادى، مما يكون واجبا أن ينفذ الحكم على المتهم بعد فــوات العشرة أيام المقررة له.

إلا إذا كانت النيابة العامة قد استأنفت الحكم سواء خلال العشرة أيــام أو خلال الثلاثين يوما الأمر الذى يستوجب معه وقف تنفيذ الحكم إلى أن يصـــدر حكم فى الاستئناف[2].

ونحن نرى أن هذا الحق فى الاستئناف قرره المشرع لمصلحة المحكوم عليه، فإن استعمله وقام بالاستئناف فى الميعاد المحدد له وهو العشرة أيــام وإلا ترك هذا الميعاد ينقضى دون استئناف وقد لا تستأنف النيابة العامة هذا الحكم لذا فإنه بانقضاء الميعاد المقرر لمحكوم عليه يكون الحكم واجب التنفيـــذ، وعلـــى

---

(١) أستاذنا الدكتور/ حسن محمد ربيع- المرجع السابق ص ٢٥٣.

(٢) د. سالم محمود سالم/ النظرية العامة لإشكالات التنفيذ فى المواد الجنائية- رسالة دكتـــوراه- القاهرة- ١٩٩٧ ص ١٤٨.

الجهات المختصة بالتنفيذ أن تقوم بتنفيذ هذا الحكم دون انتظار لفوات الميعـــاد الاستثنائى المقرر للنائب العام، أما إذا قامت النيابة العامة باستئناف هذا الحكـــم سواء خلال العشرة أيام أو خلال الثلاثون يوما.

فإننا فى هذه الحالة نفرق بين أمرين:

الأمر الأول:

إذا كان الحكم لم يتم تنفيذه حتى استئناف النيابة العامة فإن هذا الحكم لا يكون واجب التنفيذ إلا بعد صدور حكم فى الاستئناف.

الأمر الثانى:

إذا كان المحكوم عليه قد قام بتنفيذ الحكم فإن له أن يطالب بوقف تنفيـذ هذا الحكم إلى أن يفصل فى الاستئناف ويجب أن يجاب إلى طلبه.

وإذا كان الأصل أن الأحكام الحضورية لا تكون واجبة التنفيذ إلا بعـــد استنفاذ طرق الطعن بالاستئناف فإن هذا يرد عليه استثناءات قررتـــها الفقـرة الثانية من المادة ١٤٣٤ من التعليمات العامة للنيابات حيث نصت "ويستثنى مـن ذلك الأحكام الآتية فإنه يجب تنفيذها فورا إذا كانت حضورية، ولو مع حصـول استئنافها وهى:

أولا: الأحكام الصادرة بالبراءة أو بالحبس مع وقف التنفيذ.

ثانيا: الأحكام الصادرة بالغرامة أو المصاريف سواء كان محكوما بها وحدها أو مع عقوبة أخرى كالحبس أو المصادرة.

ثالثا: الأحكام الصادرة بالحبس إذا كانت مشمولة بالنفـــاذ المؤقـت أو كـانت المحكمة قد سكتت عن النص على نفاذها مؤقتا متى كان القانون ينــص على أنها واجبة التنفيذ فورا وكانت المحكمة لم تقدر فيها كفالة لوقـــف

تنفيذها وأهم هذه الأحكام؛ الحكم الصادر بالحبس من أجل سرقة أو على متهم عائد أو على متهم ليس له فى مصر محل إقامة ثابت.

رابعا: الأحكام الصادرة بالحبس إذا قدرت فيها كفالة لوقف التنفيذ ولم تقدم الكفالة، مع مراعاة قبول الكفالة فى حالة تقدمها والتقرير للمحكوم عليه بالاستئناف إذا ما رغب فى ذلك مع الإفراج عنه فورا، أما إذا دفع الكفالة ولم يرغب فى الاستئناف يفرج عنه ويضبط للتنفيذ عليه فور انقضاء الميعاد القانونى للاستئناف دون الطعن فيه.

وبخصوص الأحكام الصادرة من محاكم الجنايات فإنها تكون أحكاما نهائية واجبة التنفيذ عدا الحكم بالإعدام حيث لا يعتبر نهائيا إلا بعد استنفاذ طرق الطعن بالنقض وقد نصت المادة ٤٦٩ إجراءات جنائية على أنه "لا يترتب على الطعن بطريقة النقض إيقاف التنفيذ إلا إذا كان الحكم صادرا بالإعدام........".

ثالثا: الحكم الحضورى الاعتبارى:

وهذا الحكم فى حقيقته حكم غيابى إلا أن المشرع اعتبره حضوريا على سبيل المجاز، لأن تغيب المتهم عن الحضور رغم أنه كان يستطيع الحضور وإبداء دفاعه، يدل على أنه يريد المماطلة بإطالة الإجراءات وعرقلة سير العدالة، ولذلك رد المشرع عليه قصده السيئ باعتبار الحكم حضوريا[1].

ويكون الحكم حضوريا فى الحالات الآتية:

الحالة الأولى:

إذ حضر الخصم عند النداء على الدعوى وغادر الجلسة بعد ذلك وذلك

---

(١) المستشار/ زغلول البلشي- المرجع السابق ص ١٠٢.

طبقا لنص المادة ٢٣٩ من قانون الإجراءات الجنائية والتى تنص "يعتبر الحكم حضوريا بالنسبة إلى كل من يحضر من الخصوم عند النداء على الدعوى ولو غادر الجلسة بعد ذلك، أو تخلف عن الحضور فى الجلسات التى تؤجل إليها الدعوى بدون أن يقدم عذرا مقبولا".

وهذا النص يقتضى أنه متى حضر الخصم عند النداء على الدعوى سواء بنفسه أو حضر وكيل عنه فى الحالات التى يجيز فيها القانون ذلك فإن الحكم الذى يصدر يكون حكما حضوريا، ولو غادر الجلسة أثناء نظر الدعوى، ولم يحضر باقى الجلسات، والإجراءات التى تمت وانتهت بالفصل فيها دون أن يقدم عذرا مقبولا وذلك لأن انسحاب الخصم فى هذه الحالة يدل على مدى استخفاف الخصم بحرمه القضاء[1].

الحالة الثانية:

إذا كانت ورقة التكليف بالحضور قد سلمت إلى الخصم شخصيا ولم يقدم إلى المحكمة عذرا مقبولا.

وقد نصت على هذه الحالة المادة ٢٣٨ من قانون الإجراءات الجنائية والتى تنص على "إذا كانت ورقة التكليف بالحضور قد سلمت لشخصه وتبين للمحكمة أن لا مبرر لعدم حضوره فيعتبر الحكم حضوريا".

ويشترط لاعتبار الحكم حضوريا أن تكون ورقة التكليف قد سلمت للخصم شخصيا، ولذلك لا يجوز للمحكمة اعتبار الحكم حضوريا إذا كان الثابت من ورقة التكليف بالحضور أن الخصم قد أعلن مع شخص آخر[2].

---

(١) أستاذنا الدكتور/ حسن محمد ربيع - المرجع السابق ص ٢٤٣.

(٢) أستاذنا الدكتور/ حسن محمد ربيع - المرجع السابق ص ٢٤٤.

وإذا كان الخصم قد أعلن لشخصه ورأت المحكمة تأجيل الدعوى لحين حضوره، فإنه يجب أن يعلن بقرار التأجيل وفى هذه الحالة لا يعتبر الحكم حضوريا فى حقه إلا إذا كان قد أعلن لشخصه[1].

ويشترط كذلك إلا يقدم الخصم عذرا تقبله المحكمة.

الحالة الثالثة:

إذا رفعت الدعوى على عدة أشخاص، وحضر بعضهم وتخلف البعض الآخر عن الحضور رغم ثبوت تكليفهم بالحضور، وذلك طبقا لنص المادة ٢٤٠ إجراءات جنائية والتى تنص على "إذا رفعت الدعوى على عدة أشخاص عن واقعة واحدة وحضر بعضهم وتخلف البعض الآخر رغم تكليفهم بالحضور حسب القانون فعلى المحكمة أن تؤجل الدعوى إلى جلسة تالية، وتأمر بإعادة إعلان من تخلف فى موطنه مع تنبيههم إلى أنهم إذا تخلفوا عن الحضور فى هذه الجلسة يعتبر الحكم الذى يصدر حضوريا فإذا لم يحضروا وتبين للمحكمة إلا مبرر لعدم حضورهم يعتبر الحكم حضوريا بالنسبة لهم".

فهذه المادة قد تناولت الوضع فى حالة تعدد المدعى عليهم عن واقعة واحدة، وحضور بعضهم وغياب البعض الآخر، فالوضع الطبيعى أن من حضر يعتبر الحكم فى حقه حضوريا، ومن لم يحضر يعتبر غيابيا كما ترتب على ذلك فتح باب المعارضة للغائبين فيؤدى ذلك إلى إطالة الإجراءات، لذلك رأى المشرع أن على المحكمة فى هذه الحالة أن تؤجل الدعوى إلى جلسة أخرى، ويعلن من لم يحضر وينبه عليه بأن الحكم الذى يصدر فى مواجهته يكون حضوريا، ولذلك إذا لم يحضر رغم إعلانه مرتين قانونا ورغم التنبيه عليه بأنه

---

(١) المستشار/ زغلول البلشي – المرجع السابق ص ١٠٥.

إذا لم يحضر يعتبر الحكم حضوريا دون أن يقدم عذرا تقبلة المحكمة فإن الحكم الصادر فى هذه الحالة يكون حكما حضوريا وبعد أو وضحنا الحكم الحضورى الاعتيادى فإننا نوضح متى يكون الحكم الحضورى الاعتيادى حكما نهائيا.

والحقيقة أن الحكم الحضورى الاعتبارى لا يكون نهائياً إذا أستنفذ طرق الطعن بالاستئناف، فقد لا يقدم المحكوم عليه عذرا تقبله المحكمة فلا يكون أمامه إلا الطعن بالاستئناف أما إذا قدم عذرا تقبله المحكمة فإن المحكوم عليه يكون له الحق فى المعارضة، ولكن يشترط لقبول المعارضة فى الحكم الحضورى الاعتبارى شرطين طبقا لنص المادة ٢٤١ إجراءات جنائية.

الشرط الأول:

أن يقدم عذرا مقبولا وأن يكون هذا العذر قد منعه من الحضور ويثبت كذلك عدم قدرته على تقديم هذا العذر قبل الحكم.

الشرط الثانى:

أن يكون استئناف هذا الحكم غير جائز، إما إذا كان استئناف هذا الحكم جائز قانونا فإنه يسلك طريق الاستئناف.

ويشترط لقبول المعارضة توافر الشرطين معا[١] فإذا تخلف شرط من هذه الشروط تقرر عدم قبول المعارضة.

وقد نصت المادة ١٤٤١ من التعليمات العامة للنيابات على أنه لا تنفذ الأحكام التى تعتبر حضورية طبقا للمواد من ٢٣٨ إلى ٢٤١ من قانون الإجراءات الجنائية إلا بعد فوات ميعاد المعارضة فيها أو الفصل فى المعارضة

---

(١) أستاذنا الدكتور /حسن محمد ربيع – المرجع السابق ص ٢٤٧.

إذا رفعت وذلك فى حالة ما إذا كان الاستئناف غير جائز أما إذا كان الاستئناف فيها جائزا فلا تنفذ إلا بعد انقضاء ميعاد الاستئناف أو الفصل فى الاستئناف فى حالة رفعه- ما لم تكن من الأحكام التى يجب تنفيذها فورا ولو مع حصول الاستئناف.

وطبقا لهذا النص فإن الأحكام الحضورية الاعتبارية تكون واجبة التنفيذ على النحو الآتى:

١- بعد فوات ميعاد المعارضة:

فإذا صدر الحكم الحضورى الاعتبارى وانقضى ميعاد المعارضة دون أن يعارض المحكوم عليه فيه، شرط أن يكون الحكم غير جائز استئنافه فإن الحكم فى هذه الحالة يكون واجب التنفيذ.

٢- بعد صدور حكم فى المعارضة:

وهذه الحالة هى التى يكون فيها المحكوم عليه قدم المعارضة إلى المحكمة المختصة، وتم قبول المعارضة ومنها أن يكون الحكم غير جائزا استئنافه فإن الحكم الصادر فى المعارضة يكون واجب التنفيذ.

٣- بعد استنفاذ الطعن بالاستئناف:

وهذه الحالة يشترط فيها أن يكون الحكم جائزا استئنافه فإذا فوت المحكوم عليه مواعيد الاستئناف، دون أن يستأنف الحكم فإن الحكم يكون واجب التنفيذ بعد فوات ميعاد الاستئناف أما إذا رفع الاستئناف فإن الحكم لا يكون واجب التنفيذ إلا بعد صدور حكم بالفصل فى هذا الاستئناف.

الفرع الثانى

تنفيذ الأحكام الغيابية

أولا : ماهية الحكم الغيابى:

الحكم الغيابى هو الحكم الذى يصدر فى غيبة الخصم نتيجة لعدم حضور الخصم المكلف بالحضور فى اليوم المحدد بورقة التكليف بالحضور، ولم يرسل وكيل عنه فى الأحوال التى يجيز القانون فيها ذلك.

وذلك طبقا لنص المادة ١/٢٣٨ من قانون الإجراءات الجنائية: والتى تنص على أنه "إذا لم يحضر الخصم المكلف بالحضور حسب القانون فى اليوم المبين بورقة التكليف بالحضور، ولم يرسل وكيلا عنه فى الأحوال التى يسوغ فيها ذلك يجوز الحكم فى غيبته بعد الإطلاع على الأوراق".

ولهذا فإنه متى تم إعلان الخصم حسب القانون لشخصه، أو فى موطنه القانونى، ومع ذلك لم يحضر الخصم المكلف بالحضور بشخصه، أو حضور من يمثله فى الأحوال التى يجيز القانون فيها ذلك، فإن الحكم الصادر فى هذه الحالة يعتبر حكما غيابيا، ولكن ما هى الجلسة التى يترتب على تخلف الخصم عن الحضور فيها يعتبر الحكم حكما غيابيا؟

الجلسة التى يعتد فيها يكون الحكم غيابيا هى جلسة المرافعة، وذلك حتى يتمكن الخصم من إبداء دفاعه فى الدعوى.

فالعبرة فى القضاء الجنائى بوصف الحكم غيابيا، هى ألا يكون الخصم قد أبدى دفاعه فى الدعوى بسبب غيابه فى جلسة المرافعة، ولا يغنى عن ذلك مجرد حضوره جلسة أو أكثر ولو كانت بينها جلسة النطق بالحكم إذا لم تجر

فيها مرافعة منه[١] .

ومن ثم فإن المادة ١/٨٣ من قانون المرافعات لا تسرى فى هذه الحالة والتى تنص على أنه "إذا حضر المدعى عليه فى أى جلسة أو أودع مذكرة بدفاعه اعتبرت الخصومة حضورية فى حقه ولو تخلف بعد ذلك".

فالحكم الجنائى إذن يخضع لقواعد الإجراءات الجنائية دون غيرها من حيث وصفه غيابيا أو حضوريا[٢]

فالتكييف القانونى لوصف الحكم بأنه غيابيا من عدمه هى بما أبداه من دفوع فى جلسة المرافعة ويستفاد ذلك من نص المشرع فى المادة ١/٢٣٨ "بعد الإطلاع على الأوراق" فمفاد هذه العبارة أن الخصم لم يكن حاضرا جلسة المرافعة وبالتالى لم يتمكن من إبداء دفاعه أمام المحكمة[٣].

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٩٨١/١٢/٣١ مج س ٣٢ ق ٢٢٣ ص ١٢٣٩ حيث قضى بأن العبرة فى وصف الحكم بأنه حضورى أو اعتبارى هو بحقيقة الواقع فى الدعوى لا بما يرد فى المنطوق وكذلك نقض جلسة ٥٢/٥/٢٦ مج س ٢٢ ق ٩ص٤٩٥، جلسة ١٩٥٢/١٢/٣٠ مج س ٢٢ ص٤٩٥، جلسة ٣٢/١/٤ مج س ٢ ق ٤ص٤٩٤ أبو شادى ص٩٦٤.

(٢) د. رؤوف عبيد – مبادئ الإجراءات الجنائية فى القانون المصرى– مطبعة الاستقلال الكبرى الطبعة الحادية عشرة – ١٩٧٦– ص٧٤٤

(٣) أستاذنا الدكتور/ حسن ربيع– الإجراءات الجنائية فى التشريع المصرى– السابق الإشارة إليه ص٢٤٨

ثانيا : متى يكون الحكم الغيابى نهائيا:

ذهب رأى فى الفقه(١) إلى أن الحكم النهائى هو الذى لا يقبل الطعن بالمعارضة أو الاستئناف، ويؤخذ على هذا الرأى أن الأحكام لا تكون واجبة التنفيذ إلا إذا كانت نهائية، ولا تكون الأحكام كذلك إلا بعد أن تتوافر لها درجة من الاستقرار ولا تتمتع الأحكام بالاستقرار إلا بعد استنفاد الطعن بالاستئناف، نظرا لأن الحكم قد يلغى فى الاستئناف، بالإضافة إلى أن الطعن بالمعارضة يعتبر درجة من درجات الطعن قررها المشرع للمحكوم عليه غيابيا أسوة بالأحكام الحضورية التى تصدر ضد المتهم الذى حضر جلسات المرافعة، لذلك فإننا نرى أن الحكم الغيابى يكون نهائيا بعد استنفاد طرق الطعن فيه بالاستئناف(٢).

وطبقا لنص المادة ٤٠٦ من قانون الإجراءات الجنائية فأن استئناف الأحكام الغيابية يبدأ من تاريخ إعلان الحكم الغيابى، أو من تاريخ الحكم الصادر فى المعارضة فى الحالات التى لا يجوز فيها ذلك.

وبذلك فإن ميعاد استئناف الحكم الغيابى بالنسبة للمتهم والمسئول عن الحقوق المدنية يبدأ من تاريخ انتهاء الميعاد المقرر للمعارضة دون مباشرة هذا

---

(١) د. مأمون محمد سلام / الإجراءات الجنائية فى التشريع المصرى- دار النهضة العربية- ١٩٩٢- ص٤٩٤، د. حسن علام / قانون الإجراءات الجنائية- السابق الإشارة إليه- ص٧٩٠

(٢) أستاذنا الدكتور/ حسن محمد ربيع- المرجع السابق-ص٢٥٣

- أستاذنا الدكتور / محمود نجيب حسنى – قوة الحكم الجنائى فى إنهاء الدعوى الجنائية السابق الإشارة إليه ص٤٧٩

الحق، ويشترط لذلك العلم بالحكم الغيابى طبقا للقانون، ولهذا فقد يمتد ميعاد المعارضة أكثر من الميعاد المقرر لها قانونا إذا كان الإعلان قد تم لغير شخص المتهم فيبدأ الميعاد بالنسبة للعقوبة المحكوم بها من تاريخ العلم بحصول الإعلان[1]. وفى حالة الطعن فى الحكم الغيابى بالمعارضة، وصدور حكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن، فأن ميعاد استئناف هذا الحكم يبدأ من تاريخ النطق بالحكم [2] أى الحكم الصادر فى المعارضة.

ويشترط لذلك أن يكون المحكوم عليه قد أعلن بجلسة المعارضة بالطرق القانونية، وأن يكون تخلفه عن الحضور بغير عذر مقبول، أما إذا لم يعلن بجلسة المعارضة، أو كان عدم حضوره راجع إلى عذر قهرى فإن ميعاد الاستئناف فى حقه لا يبدأ إلا من يوم إعلانه بالحكم[3] الصادر فى المعارضة. فإذا عارض المحكوم عليه فى هذا الحكم وفصلت المحكمة المقدم لها الطعن فى المعارضة فأن الاستئناف يبدأ من تاريخ الفصل فى المعارضة، وقد تحكم المحكمة المرفوع أمامها المعارضة بعدم جواز المعارضة أو بعدم قبولها شكلاً وفى هذه الحالة فأن ميعاد الاستئناف يبدأ من تاريخ النطق بالحكم [4].

---

(١) د. مأمون محمد سلام – المرجع السابق- ص٤٣٩

كذلك نقض جنائى جلسة ١٩٧٠/١١/١٥ مج س ٢١ ق ٢٦١ ص١٠٨٢ حيث قضت بأن الحكم الغيابى يبدأ ميعاد الاستئناف فيه من تاريخ انقضاء الميعاد المقرر للمعارضة وهو الثلاثة أيام التالية لإعلانه كذلك نقض جنائى جلسة ١٩٦٣/٢/٥ مج س ١٤ ق ٢١ ص٩٧.

(٢) د. رؤوف عبيد – المرجع السابق- ص٧٨٥، د. حسن صادق المرصفاوى – قانون الإجراءات الجنائية. منشأة المعارف بالإسكندرية- ١٩٩٧- ص١٥٦٥

(٣) د. حسن صادق المرصفاوى- المرجع السابق ص١٥٦٥

(٤) د. رؤوف عبيد – المرجع السابق- ص٧٨٥

وإذا كان الأصل أن الأحكام الجنائية لا تكون واجبة التنفيذ إلا إذا كانت أحكام نهائية طبقا للمادة ٤٦٠ إجراءات جنائية إلا أن المشرع أجاز تنفيذ الحكم الغيابى طبقا للمادة ٤٦٧ إجراءات جنائية إذا انقضى ميعاد الطعن فيه بالمعارضة دون أن يطعن (١) .

كذلك نصت المادة ١٤٤٠ من التعليمات العامة للنيابات على أن "الأحكام الغيابية الصادرة من محاكم الجنح تعتبر بمثابة أحكام حضورية إذا انقضى ميعاد المعارضة فيها دون رفعها، أو رفعت المعارضة وحكم بعدم قبولها شكلاً أو اعتبارها كأن لم تكن أو برفضها موضوعاً وتأييد الحكم المعارض فيه وتكون واجبة التنفيذ فوراً فى الأحوال التى يوجب القانون فيها ذلك شأنها شأن الأحكام التى تصدر حضورية ابتداء".

وطبقا لهذا فإن الحكم الغيابى يجوز تنفيذه بعد انقضاء الميعاد المقرر للمعارضة، إلا أنه يثور هناك تساؤل هل انقضاء الميعاد المقرر للمعارضة يسقط الحق فى هذه المعارضة؟

وللإجابة على هذا التساؤل نفرق بين أمرين

الأمر الأول:

إذا أعلن المحكوم عليه بالحكم الغيابى بالطرق القانونية ومضت المدة القانونية المقررة للطعن فى الحكم بالمعارضة دون أن يطعن المحكوم عليه فإن حقه فى المعارضة يسقط ولا يجوز له أن يطعن فى الحكم بالمعارضة.

---

(١) د. سالم محمود سالم يونس/ الرسالة (السابق الإشارة إليها) ص١٤٩

الأمر الثاني:

إذا كان المحكوم عليه لم يعلن بالحكم الغيابى إلا بعد انقضاء المدة المقررة للمعارضة، فإن له أن يعارض فى الحكم رغم تنفيذ هذا الحكم وتبدأ المدة المقررة للمعارضة من تاريخ العلم بالحكم الغيابى.

وبالنسبة للحكم الغيابى الصادر بعقوبة من محكمة الجنايات فإننا تفرق بين حالتين:

الحالة الأولى:

إذا كان الحكم الغيابى صادراً بعقوبة فى جنحة من محكمة الجنايات فأن الحكم الغيابى يكون قابلاً للمعارضة ولا يكون الحكم فى هذه الحالة واجب التنفيذ.

وذلك طبقا لنص المادة ٣٩٧ إجراءات جنائية التى تنص على أنه "إذا غاب المتهم بجنحة مقدمة إلى محكمة الجنايات، تتبع فى شأنه الإجراءات المعمول بها أمام محكمة الجنح، ويكون الحكم الصادر فيها قابلاً للمعارضة".

الحالة الثانية:

الأحكام الغيابية الصادرة بعقوبة فى جناية من محكمة الجنايات فأن هذه الأحكام تسقط بقوة القانون بحضور المتهم أو القبض عليه وهذا السقوط وجوبى ومن النظام العام[١] فلا يملك المحكوم عليه التمسك بهذا الحكم.

ولذلك فإنه بمجرد حضور المتهم أو القبض عليه يزول الحكم من

---

(١) د. رؤوف عبيد – المرجع السابق– ص٦٣٢

الوجود بأثر رجعي ويعتبر كأنه لم يصدر على الإطلاق[١] ولا يكون الحكم الغيابى فى هذه الحالة واجب التنفيذ[٢] حيث يعاد طرح الدعوى الجنائية أمام القضاء عند حضور المتهم المحكوم عليه أو القبض عليه[٣].

وهنا يثور التساؤل هل العبرة فى كون الحكم جناية أو جنحة بالإحالة إلى المحكمة أم بالتكييف القانونى بالنسبة للمحكمة المحال إليها.

والعبرة فى هذه الحالة هي بالوصف الذى رفعت به الدعوى فى الإحالة إلى المحكمة لا بالوصف القانونى للمحكمة المحال إليها الدعوى، وبهذا إذا أحيلت الجريمة إلى محكمة الجنايات على أساس أنها جناية، ولكن المحكمة قضت فيها بعقوبة الجنحة فإن الحكم الصادر فى هذه الحالة يظل حكم بعقوبة جناية، ولا تجوز المعارضة فيه، ويسقط بحضور المتهم أو القبض عليه[٤]

وقد ذهبت إلى ذلك محكمة النقض حيث قضت بان العبرة فى شأن سقوط الأحكام الغيابية الصادرة من محكمة الجنايات بالوصف الذى أقيمت به الدعوى أى الواردة فى قرار الإحالة[٥].

وإذا كان الأصل أن الأحكام الغيابية لا يجوز تنفيذها إلا بعد انقضاء ميعاد الطعن بالمعارضة فإن المشرع قد أورد استثناءات على ذلك حيث أجاز

---

(١) د. ادوار غالى الذهبى –إعادة النظر فى الأحكام الجنائية – دار الفكر العربى– الطبعة الثانية ١٩٨٦– ص٩٩

(٢) إدوار غالى الذهبى – المرجع السابق– ص١٠١

(٣) د. رؤوف عبيد – المرجع السابق– ص٦٣٢

(٤) د. ادوار غالى الذهبى– المرجع السابق– ص١٠٢

- د. رؤوف عبيد – المرجع السابق – ص٦٣١

(٥) نقض جنائى جلسة ١٢ مايو ١٩٥٩ مج س ١٠ ق ٢٩ ص٥٣١

تنفيذ الحكم الغيابى أثناء ميعاد المعارضة وذلك فى المـــادة ١/٤٦٨ إجــراءات جنائية والتى تنص على "للمحكمة عند الحكم غيابيا بالحبس مدة شهر فـأكثر، إذا لم يكن للمتهم محل إقامة معين بمصر أو إذا كان صادراً ضده أمـــر بـــالحبس الاحتياطى، أن تأمر بناء على طلب النيابة العامة بالقبض عليه وحبسه ويحبـــس المتهم عند القبض عليه تنفيذاً لهذا الأمر حتى يحكم عليه فى المعارضـــة التـــى يرفعها، أو ينقض الميعاد المقرر لها، ولا يجوز بأية حال أن يبقى فى الحبـــس مدة تزيد على المدة المحكوم بها وذلك كله ما لم تر المحكمة المرفوعـــة إليـــها المعارضة الإفراج عنه قبل الفصل فيها" وطبقا لنص هـــذه المـــادة فـــإن هـــذا الاستثناء يكون فى حالتين:

الحالة الأولى:

أن يكون المحكوم عليه ليس له محل إقامة معين بمصر.

الحالة الثانية:

إذا كان صادراً ضده أمر بالحبس الاحتياطى، ويشترط لمـــا ســـبق أن يكون الحكم الغيابى على درجة من الجسامة بحيث لا تقل مدة الحبس عن شهر، وأن يشمل القاضى حكمه بالأمر بحبس المتهم بناء على طلب النيابة العامة.

فإذا توافرت هذه الشروط فإن القانون أجاز للمحكمة أن تأمر بناء علـــى طلب النيابة العامة بالقبض على المتهم، ويحبس المتهم عند القبض عليه تنفيـــذاً لهذا الأمر حتى يحكم فى المعارضة التى يرفعها، أو ينقضى الميعاد المقرر لها.

كما أنه لا يجوز بأية حال أن يبقى فى الحبس مدة تزيـــد علـــى المـــدة المحكوم بها، وذلك كله ما لم تر المحكمة المرفوعة إليها المعارضة الإفراج عنه قبل الفصل فيها[١].

---

(١) د. رؤوف عبيد – المرجع السابق –ص٧٦٢

الفرع الثالث

تنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم الخاصة

يقصد بالأحكام الصادرة من المحاكم الخاصة، تلك الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية، وكذلك الأحكام الصادرة من محاكم الوزراء، وهى المحاكم المشكلة طبقا للقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٨ الخاصة بمحاكمة الوزراء، حيث أن هذا القانون ما زال سارى المفعول، وهو القانون الواجب التطبيق عند محاكمة الوزراء إذ لم يصدر قانون جديد بعد صدور دستور ١٩٧١[١].

فمتى إذن تكون الأحكام الصادرة من هذه المحاكم واجبة التنفيذ؟

أولاً: الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية:

الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية تكون واجبة التنفيذ فور النطق بها ما لم يكن الحكم صادراً بالإعدام، وهذا استثناء على نص المادة ٤٦٠ إجراءات جنائية التى تشترط فى الحكم الجنائى واجب التنفيذ أن يكون حكماً نهائياً، ولكن متى تكون الأحكام العسكرية نهائية الأحكام العسكرية لا تكون نهائية إلا بعد التصديق عليها[٢] فالتصديق إذن هو الذى يضفى على الحكم صفة النهائية.

---

(١) د. سعاد الشرقاوى، د. عبد الله ناصف- القانون الدستورى والنظام السياسى المصرى- تحرير الاقتصاد ودستور ١٩٧١- طبعة ١٩٩٣- ١٩٩٤- دار النهضة العربية ص ٦٩٦.

(٢) أنظر فى ذلك بالتفصيل الدكتور مأمون محمد سلامة/قانون الأحكام العسكرية- دار الفكر العربى – ١٩٨٤- ص٤٦٧، وكذلك مقال اللواء محمود عبد القادر السيد بعنوان ماهية الأشكال فى التنفيذ- مجلة القضاء العسكرى- العدد الخامس ديسمبر ١٩٩١- ص٣١.

ثانياً: الأحكام الصادرة من محاكم الوزراء:

تنص المادة ١٧ من قانون محاكمة الوزراء على أنه "ويكون الحكم نهائيا غير قابل للطعن فيه بأى طريقة من طرق الطعن".

وطبقاً لهذا النص فإن الأحكام الصادرة من محكمة الوزراء أحكاما نهائية، ولا تقبل الطعن بأى طريقة من طرق الطعن[1].

---

(١) وقد أجاز المشرع طبقاً للفقرة الثانية من المادة ١٧ من قانون محاكمة الوزراء إعادة النظر فى الحكم الصادر وذلك بطلب يقدم إلى الدائرة الجنائية بمحكمة النقض وذلك بالشروط الآتية :

الشرط الأول:

يجوز تقديم طلب إعادة النظر كل من النائب العام أو المحكوم عليه أو ممثله القانونى وفى حالة وفاة المحكوم عليه يجوز لكل من أقاربه أو زوجته تقديم هذا الطلب.

الشرط الثانى:

أن يكون قد مر على صدور الحكم سنة على الأقل.

ولهذا لا يجوز تقديم طلب إعادة النظر قبل مضى سنة ويؤخذ على هذا النص أنه يؤدى إلى عدم استقرار الأوضاع القانونية حيث يجوز فى أى وقت بعد مضى سنة من صدور الحكم التقدم بإعادة النظر فى الحكم وعرضه من جديد أمام نفس المحكمة وهى طبقاً للقانون المحكمة العليا المشكلة قانوناً لمحاكمة الوزراء.

لذا نرى أنه يجب أن يتدخل المشرع بنص تشريعى يحدد مدة معينة لإعادة النظر فى الحكم الصادر من محكمة الوزراء وذلك استقراراً للأوضاع القانونية.

الشرط الثالث:

أن يتضمن طلب إعادة النظر الأسباب التى ظهرت بعد صدور الحكم أو تلك العناصر التى تكون قد ظهرت بعد صدور الحكم والتى يستند إليها فى طلب إعادة النظر.

الشرط الرابع:

═══

ومن ثم تكون واجبة التنفيذ لمجرد صدورها طبقا لنـــص المـــادة ٤٦٠ إجراءات جنائية.

أن يكون الحكم الصادر بالإدانة فلا يجوز إعادة النظر فى الحكم الصادر بالبراءة.

إذا توافرت هذه الشروط فإن على الدائرة الجنائية بعد فحص الطلب إذا رأت قبوله أن تحيلـه إلى المحكمة العليا لإعادة المحاكمة أمامها وذلك بعد أن يعاد تشكيلها وفقاً لأحكـــام هـــذا القانون.

المطلب الثاني

الجهة المختصة بتنفيذ الأحكام الجنائية

تعد الجهة التى تتولى تنفيذ الأحكام الجنائية العمــود الفقــرى لمرحلــة التنفيذ، نظرًا لما لهذه الجهة من أهمية بالغة فى وصول العقاب المقرر قضــاء إلى الجانى فهى إذن التى تضفى على الحكم القضائى القيمة الحقيقية له فبدونــها يصبح عديم الجدوى، نظرًا لأن الحكم الجنائى الصادر بالإدانة لا ينتج ثماره إلا من خلال جهاز يتولى تنفيذه طبقًا للقانون.

لذلك سوف نتحدث فى هذا المطلب عن قاضى تنفيذ العقوبة فى فرنســا وكيف يمكن الاستفادة من هذا النظام فى القانون المصرى ثم نوضح دور النيابة العامة فى كل من القانون الفرنسي و المصرى فى تنفيذ الأحكام الجنائية وذلــك على النحو التالى:

الفرع الأول : قاضى تطبيق العقوبة فى فرنسا

الفرع الثانى : دور النيابة العامة فى القانون الفرنسى

الفرع الثالث : دور النيابة العامة فى القانون المصرى.

الفرع الرابع : الجزاء الذى يترتب على امتناع النيابية العامة عن تنفيذ الأحكام الجنائية

الفرع الأول

قاضي تطبيق العقوبة في فرنسا

نشأ هذا النظام في فرنسا بمقتضى قانون ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٥٨[١] وذلك طبقا لنص الماد ة٧٣٨ من قانون الإجراءات الجنائية والتى بمقتضاها يتولى الإشراف على مرحلة التنفيذ قاضى يطلق عليه قاضى تطبيق العقوبات. Juge de l'application des peines.[٢]

وقاضى تطبيق العقوبة هو قاضى مكلف بتنفيذ العقوبات السالبة للحرية مما يسمح بإعادة التكييف الاجتماعى للمتهم، فهو يعمل على الإتجاه بالعقوبة إلى الغرض الأساسى منها وهو تأهيل المحكوم عليه اجتماعيا بهدف عدم العودة مرة أخرى إلى الجريمة.

---

(١) وقد سبقت فرنسا الكثير من الدول فى الأخذ بفكرة تخصيص قاضى يتولى الإشراف على مرحلة التنفيذ ويعتبر القانون الإيطالى أول من خصص قاضى للإشراف على تنفيذ العقوبة فقد خولت المادة ٤٤ من قانون العقوبات ا لإيطالى الصادر سنة ١٩٣٠ قاضى تنفيذ العقوبة سلطة السماح للمحكوم عليه بالعقوبة بأن يعمل خارج السجن كما خولته أيضا سلطة الإخراج عنه تحت شرط بالإضافة إلى سلطة الإشراف على تنفيذ التدابير كما منحته أيضا سلطة تعديل هذه التدابير وتغيرها، كما أخذ بهذا النظام أيضا القانون البرازيلى الصادر سنة ١٩٣١ حيث أنشأ هذا القانون قاضى خاص للإشراف على تنفيذ العقوبة أما قانون الإجراءات الجنائية الذى صدر سنة ١٩٤١ فقد نص على إنه فى حالة عدم وجود قاضى للتنفيذ فيعهد باختصاصه إلى القاضى الذى أصدر الحكم.

أنظر د. أحمد فتحى سرور – الوسيط فى قانون العقوبات ط ٦. دار النهضة العربية ١٩٩٦ ، ص ٥٥٨.

(2) DE LOBEAU, op. cit.

وبناء عليه فان هذا النظام يعمل على تناسق تفريد العقوبة منــذ لحظــة النطق بها حتى انقضائها بالإضافة إلى أن قاضى تنفيذ العقوبة يحد من مخــاطر التعسف التى قد تشوب تفريد العقوبة إن لم يكن من الناحية القانونية فعلى الأقـل من الناحية العملية [1].

ووفقا لنصوص المواد ٧٠٩/ و ٧٢٢ من قانون الإجــراءات الجنائيــة يوجد فى كل محكمة كلية قاضى، أو عدة قضاة يقومون بوظائف قاضى تنفيــذ العقوبات، والتى تمارس عملها فى كافة المؤسسات العقابية.

كذلك يوجد قاضى لتنفيذ العقوبات لدى كل سجن، وهو الذى يحدد لكــل متهم طرق معاملته العقابية [م ٧٢٢ من قانون الإجراءات الجنائيــة]، وهــؤلاء القضاة يعينون لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد بقرار من رئيس الجمهورية بنــاء على رأى المجلس الأعلى للقضاة، وهؤلاء القضاء لا يتمتعون بنظام خاص[2].

اختصاصات قاضى تنفيذ العقوبة:

قاضى تنفيذ العقوبات لا يتدخل فى تنظيم السجون حيث أن ذلــك مــن اختصاص إدارة السجون، ولكن قاضى تنفيذ العقوبات بمشــاركة لجنــة تنفيــذ العقوبات التى تضم نائب الجمهورية، ومديرا لمؤسسة العقابيــة، والأخصائيــة الاجتماعية والطبيب البشرى، والنفسى يقــرر إنقــاص العقوبــة، والتصريــح بالخروج، والانتقال الخارجى ونظام شبه الحرية، ولذلك نجد أن قــاضى تنفيــذ العقوبة المكلف أصالة بإدارة المؤسسة العقابية وكيفية معاملة المســجونين بــها

---

(1) JEAN - CLAUDE SOYER, MANUEL, Droit -pènal et procèdure penale. 12 èd. 1995 . P. 238.

(2) DELOBERAU, op. cit, no, 10.

يستطيع تعديل مدة العقوبة وكذلك شروط تنفيذها.

وقد اقر له قانون ٢٩ ديسمبر ١٩٧٢ [قانون الإجراءات الجنائية المادة ٧٢١] سلطة إنقاص العقوبات مدة تزيد أو تعادل ثلاثة أشهر، وذلك عندما يقدم المتهم أدلة كافية لحسن السلوك بالإضافة إلى أن قانون ١١ يوليو ١٩٧٥ [قانون الإجراءات الجنائية المادة ٧٢٠/١] يسمح لقاضى تنفيذ العقوبة بالإيقاف المؤقت أو تقسيم تنفيذ العقوبات لمدى ثلاثة أشهر، او تقل عن ثلاثة أشهر، وذلك عند وجود سبب خطير يتعلق بالحالة الصحية والعائلية أو الاجتماعية للمتهم وإذا كان تقسيم العقوبة أو إيقاف تنفيذها يزيد على ثلاثة أشهر فإن القرار فى هذا الشأن يكون للمحكمة التى(١) تفصل فى دائرة مجتمعه، ولكن الاقتراح الذى يكون فى هذه الحالة يتعلق أو يرجع لقاضى تنفيذ العقوبات(٢) كذلك يجب استشارة قاضى تنفيذ العقوبات بخصوص رد الاعتبار القضائى [المادة ٧٩١ من قانون الإجراءات الجنائية] وكذلك فى حالة الحرمان، وعدم الأهلية [المادة ٧٠٣ من قانون الإجراءات الجنائية].

أما فى مجال العفو فإن استشارة قاضى تنفيذ العقوبات تكون اختيارية كما يساهم قاضى تنفيذ العقوبات فى إعداد النصوص الخاصة باتخاذ التدابير الخاصة بالحرمان من الإقامة(٣) كذلك يرأس قاضى تنفيذ العقوبات لجنة اختيار، ومساعدة المطلق سراحهم حيث تتخذ تحت إدارته تدابير المساعدة، ورقابة المطلق سراحهم بصفة نهائية.

---

(1)- JEAN – CLAUDE SOYER, op. cit, p. 237-239.

(2)JEAN DELOBEAU, op. cit. No 13 et 15.

(٣) قانون العقوبات المادة ٢١١ أمر رقم ٧٥/١٢٦١ الصادر فى ٢٩ ديسمبر ١٩٧٥.

وذلك بتقديم يد العون لهم بغرض تسهيل إعادة اندماجهم فى المجتمـــع. هكذا يتراءى لنا أن اختصاصات قاضى تنفيذ العقوبة تتعدى مجـــال العقوبـــات السالبة للحرية فهو بمثابة عنصر رئيسى ومنسق لكل الهيئات التي ترمى إلـــى إعادة التكيف الاجتماعى للمتهم.[1]

الإشراف القضائى على التنفيذ فى التشريع المصرى

لا يوجد فى التشريع المصرى قاضى متخصص للأشراف على التنفيـــذ العقابى سوى بالنسبة للعقوبات الصادرة ضد الأحداث، وذلك طبقًا لنص الفقـــرة الثانية من المادة ٤٢ من قانون الأحداث[2] حيث نصت على أنه "كمـــا يختـــص قاضى محكمة الأحداث بالإشراف والرقابة على تنفيـــذ الأحكـــام والقـــرارات الصادرة على الحدث وتقدم إليه التقارير المتعلقة بتنفيذ التدابير".

وقاضى الأحداث لا يقتصر دوره على مجرد الإشراف فقط بل أنه يلعب دورًا هامًا فى تفريد العقاب بالنسبة للمحكوم عليه، فله أن يطيل مـــدة التدابـــير المحكوم بها على الحدث إذا ظهر له مخالفة الحدث لحكم التدابير الموقعة عليـــه طبقا لنص المادة ٤٤ من قانون الأحداث، كذلك فإن له الحق فى إنهاء التدابـــير أو تعديل نظامها فى حالة حسن سلوك المحكوم عليه وذلك طبقا لنص المادة ٤٥ من قانون الأحداث.

هذا بالإضافة إلى أن قاضى الأحداث يقوم بزيـــارة دور الملاحظـــة، ومراكز التدريب المهنى ومؤسسات الرعاية الاجتماعية للأحداث ومعاهد التأهيل

---

(1) JEAN. CLAUD SOYER, MANUEL, op.cit.p.237.

(٢) قانون الأحداث رقم ٣١ لسنة ١٩٧٤ والمعدل بالقانونين رقم ٧٢ لسنة ١٩٧٥، ٩٧ لســـنة ١٩٩٢.

المهنى والمستشفيات المتخصصة وذلك كل ثلاثة أشهر على الأقل طبقا لنص المادة ٤٢ من قانون الأحداث.

أما فى قانون الطفل الجديد وهو القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ فقد سار المشرع على نفس النهج الذى كان يسير عليه فى قانون الأحداث حيث نصت المادة ١٣٤ من هذا القانون على أن يختص رئيس محكمة الأحداث التى يجوى التنفيذ فى دائرتها دون غيره بالفصل فى جميع المنازعات، وإصدار القرارات، والأوامر المتعلقة بتنفيذ الأحكام على أن يتقيد فى الفصل فى الأشكال فى التنفيذ بالقواعد المنصوص عليها فى قانون الإجراءات الجنائية.

ويقوم رئيس محكمة الأحداث أو من يندبه من خبيرى المحكمة بزيارة دور الملاحظة، ومراكز التدريب المهنى ، ومؤسسات الرعاية الاجتماعية للأطفال، ومعاهد التأهيل المهنى والمستشفيات المتخصصة وغير ذلك من الجهات التى تتعاون مع محكمة الأحداث، والواقعة فى دائرة اختصاصها وذلك كل ثلاثة أشهر على الأقل.

ويتضح من هذا النص أن المشرع أخذ باستمرارية الإشراف القضائى على مرحله تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الأحداث فقد نص على أن يتولى رئيس محكمة الأحداث أو من يندبه من خبيرى المحكمة زيادة دور الملاحظة ومراكز التدريب المهنى والمستشفيات المتخصصة، وغير ذلك من الجهات التى تتعاون مع محكمة الأحداث وجعل ذلك كل ثلاثة أشهر على الأقل ولا شك أن الهدف الذى يقصده المشرع من وراء ذلك هو أن تكون هناك متابعة دورية لحالة الحدث أثناء تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضدهم.

ولكى يضمن المشرع هذه المتابعة الدورية من قبل القضاء نجد أنه ألغى الفقرة الأخيرة من المادة ٤٢ من القانون القديم والتى كانت تنص على أن

"ولقاضى محكمة الأحداث أن يكتفى بالتقارير التى تقدم إليـه" نظـرًا لأن هـذا النص كان يثنى القاضى عن أداء عملة ويكتفى بالتقارير التى تقدم إليه، فـأراد المشرع بذلك أن يقوم القاضى بنفسه بدراسة حالات الأحداث وفحصها[1]. ومـن القوانين العربية القريبة من القانون المصرى فى هذا المجال نجد القانون الليبـى حيث نهج المشرع الليبى.

نفس النهج الذى سار عليه المشرع المصرى بالنسب للإشراف القضائى على مرحلة تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الأحداث فقد نص فى المـادة ٣٢٨ من قانون الإجراءات الليبى على أن يتولى قـاضى محكمـة الأحـداث الإشراف على تنفيذ الأحكام الصادرة علـى المتـهمين الأحـداث فـى دائـرة محكمته[2].

أما بالنسبة للأشراف على المؤسسات العقابية الأخرى من قبل السـلطة القضائية كما هو الوضع بالنسبة لنص المادة ٤٢ من قانون الإجراءات الجنائيـة المصرى والتى جاء بها "لكل من أعضاء النيابة العامة ورؤساء ووكلاء المحاكم الابتدائية والاستئنافية زيارة السجون العامة والمركزية الموجودة فـى دوائـر اختصاصهم.

والتأكد من عدم وجود محبوس بصفة غير قانونية ولهم أن يطلعوا على دفاتر السجن وعلى أوامر القبض والحبس وأن يأخذوا صورًا منها وأن يتصلـوا

---

(١) انظر د. نجاة مصطفى قنديل رزق – ذاتية الإجراءات الجنائية بالنسبة للأحـداث – رسـالة دكتوراه – جامعة القاهرة ، ٢٠٠٢ – ص ٤٦٠.

(٢) انظر د. حمدى رجب عطية – الإجراءات الجنائية.بشأن الأحداث فى التشـريعين الليبـى والمصرى فى ضوء الآفاق الجديدة للعدالة الجنائية فى مجال الأحداث – دار النهضـة العربيـة ١٩٩٩ ص ١٧٦.

بأى محبوس ويسمعوا منه أى شكوى يريد أن يبد بها لهم وعلى مديرو وموظفى السجون أن يقدموا لهم كل مساعدة لحصولهم على المعلومات التى يطلبونها.

وكذلك نص المادة ٢٧ من قانون السلطة القضائية لا يقصد بـه سـوى التأكد من سلامة تطبيق النظم واللوائح داخل المؤسسة العقابية والتحقق من عـدم وجود محبوسين بدون وجه حق[١] كما تهدف هذه الرقابة أيضًا إلى الحـد مـن تعسف القائمين على إدارة المؤسسة العقابية، فهذا الإشراف يقتصر على الرقابـة الإدارية فقط بالنسبة للمؤسسات العقابية، ولا يرقى إلى ما هو سائد فى الـدول التى تأخذ بنظام قاضى متخصص لتنفيذ العقوبة، بالإضافة إلى أن هذه الرقابـة لاتتسم بالاستمرارية بل إن الواقع العملى يثبت أن هذه الرقابة من جانب القضاء لمؤسسات العقابية نادرة الحدوث، لذا نرى أنه يجب أن يتدخل المشرع بنـص تشريعى يفضى بتخصيص قاضى لدى كل سجن للأشراف على تنفيذ العقوبـات السالبة للحرية.

ولا شك أن هذا النظام يحد من التعسف الذى يجده المحكوم عليه مـن قبل القائمين على إدارة المؤسسة العقابية وذلك لما تتمتع به إدارة هذه المؤسسات من تسلط وقهر مادى ضد المحكوم عليه.

بالإضافة إلى أن القاضى بما له من نزاهة وحَيْدَة فـى هـذا المجـال يستطيع من خلال الإشراف على المحكوم عليهم فى مرحلة تنفيـذ العقوبـة أن يتعرف على سلوكهم فينقص أو يزيد العقوبة حسب حال هؤلاء المحكوم عليـهم فالذى يتولى إصدار الأحكام لا شك أنه أقدر على تطبيقها من غيره.

---

(١) د. عبد الرؤف مهدى- السجن كجزاء جنائى فى ضوء السياسة الجنائية الحديثة- مجلة القانون والاقتصاد س ٤٨ ع ١، ٢- ١٩٧٩ ص ٢٧٩.

الفرع الثانى

دور النيابة العامة فى تنفيذ الأحكام القضائية

فى القانون الفرنسى

تلعب النيابة العامة دوراً هاماً فى تنفيذ الأحكام القضائية فى القانون الفرنسى، وهذا الدور يتضح من نص السند التنفيذى للحكم القضائى (الصيغة التنفيذية) والتى تنص على أنه يجب على النائب العام، ونائب الجمهورية المساعدة فى التنفيذ، وهذا اللفظ كما جاء بهذا النص غير محدد، وإن كان يستفاد منه أن دور النيابة العامة فى مجال التنفيذ يقتصر على المساعدة والمساعدة لا تقدم إلا بناء على طلب من أصحاب الشأن، بالإضافة إلى أنه لا يدل على متانة أو صلابة الدور الذى تقوم به النيابة العامة فى هذا المجال ولذلك جاء قانون ٢٠ أبريل سنة ١٨١٠ ونص فى المادة ٤٦ منه على أن النيابة العامة تشرف على تنفيذ القوانين والقرارات والأحكام، وبذلك يستفاد من هذا النص أن النيابة العامة يقتصر دورها فى هذا المجال على الإشراف فقط.

ومن الناحية العملية نجد أنه نادراً ما يتدخل قضاة النيابة العامة فى تنفيذ الأحكام المدنية إذ يقتصر دورهم فى الغالب على إحالة الموضوع إلى المحافظة مشفوعاً بآرائهم وذلك باستثناء الحالات التى تكون فيها النيابة العامة طرفاً أساسياً فى الدعوى وكذلك إذا كان الأمر يتعلق بالنظام العام أو كان هناك نص قانونى يقضى بذلك، ولذلك فإن الأفراد فى حالة تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة لصالحهم فأن عليهم الاستعانة بالقوة العامة وذلك طبقاً لنص المادة الخامسة من أمر ١٦-٢٤ أغسطس ١٧٩٠ والذى يقضى فيما يتعلق بالأفراد يستطيع مفوض الملك بناء على طلب يقدم له إما مساعدة المحضرين، أو الأمر بفتح الأبواب أو

اللجوء إلى القوة إذا كان هناك ضرورة لذلك[1].

ويتضح ذلك أيضا من نص السند التنفيذى الذى يسمح بمتابعة التنفيذ والذى نص على الآتى بناء على ذلك تعلم الجمهورية الفرنسية وتأمر محضرى القضاء بتنفيذ الأحكام أو القرارات وعلى النواب العموميين ونواب الجمهورية لدى المحاكم المساعدة فى هذا التنفيذ ويجب كذلك على رجال القوة العامة المساعدة فى هذا التنفيذ عندما يكون لذلك مقتضى قانونيا.

وقد وضح المشرع فى قانون الإجراءات الجنائية فى المواد من ٧٠٧ إلى ٧١٣ التى تتضمنها العنوان الأول من الكتاب الخامس تحت عنوان إجراءات التنفيذ تحديد اختصاص النيابة العامة فى هذا المجال حيث وضح المشرع أن تنفيذ العقوبة يتعلق باختصاص النيابة العامة تحت رقابة قاضى تنفيذ العقوبة.

أما فيما يتعلق بالشق المدنى للحكم الجنائى فإن أمر تنفيذه يؤول للخصوم، وفيما يتعلق بتنفيذ الغرامة والمصادرة فإنها تتم باسم نائب الجمهورية عن طريق المحصل طبقا للمادة ٧٠٧ من قانون الإجراءات الجنائية[2].

---

(1) WIEDERKEHR, op. cit.. no.157

(2) VINCENT, Encyclopedie juridique dalloz pénal 17. no 337.

- أما بالنسبة لتنفيذ التعويضات المالية التى يحكم بها لصالح الطرف المدنى فى الدعوى فإن صاحب الشأن هو الذى يقوم بمتابعة هذا التنفيذ ولا يجوز للمحاكم الجنائية أن تأمر بالتنفيذ المؤقت إلا إذا كان الأمر يتعلق بإدانة مؤقتة كما هو منصوص عليه فى المادة ٤٦٤ من قانون الإجراءات الجنائية.

كذلك يكون التنفيذ بناء على طلب النيابة العامة وذلك عندما يكون القرار نهائياً. مع مراعاة أن مدة الاستئناف الممنوحة للنائب العام أعمالاً للمــادة ٥٠٥ والمادة ٥٤٨ لا تحول دون تنفيذ العقوبة وذلك طبقاً لنص المادة طبقــاً لنــص المادة ٧٠٨ إجراءات جنائية فرنسي.

ويكون لنائب الجمهورية، والنائب العام الحق فى الاســتعانة مباشــرة بالقوة العامة وذلك لضمان التنفيذ المادة ٧٠٩ إجراءات جنائية فرنسي.

ويستفاد من نصوص قانون الإجراءات الجنائية أن النيابة العامة تختص بتنفيذ العقوبة الجنائية، وتخضع فى ذلك لرقابة قاضى تنفيذ العقوبة ولــها فــى سبيل تحقيق ذلك أن تستعين بالقوة العامة.

أما فيما يتعلق بالشق المدنى فإن أمر تنفيذه يكون موكولاً للخصوم مــع إعطاؤهم الحق فى الاستعانة بالسلطة العامة إذا كان لذلك مقتضــى. حيــث أن القاعدة العامة أن كل حكم يمنح للشخص الذى حصل عليه الحق فــى متابعــة تنفيذه بالقوة سواء كان ذلك فى المجال الجنائى أو المجال المدنى أى أن الحكم له قوة تنفيذية فى ذاته[1].

– ولكن يجوز للمحاكم الجنائية بناء على طلب الطرف المدنى أن تحكم له بجزاء مالى لتغطية التأخير فى التنفيذ. فلا ينعقد الاختصاص على الإطلاق للمحاكم الجنائية لنظر صعوبــات التنفيــذ الخاصة بالحكم الصادر بالإدانة المدنية حيث يؤول الاختصاص فى هذا الشأن للقضاء المدنى.

انظر Louis Vincent المرجع السابق الإشارة إليه بند ٣٢٨.

(1)VINCENT,op.cit. no 337.

الفرع الثالث

دور النيابة العامة فى القانون المصرى

فى تنفيذ الأحكام

تنص المادة ٤٦١ إجراءات جنائية على أنه "يكون تنفيذ الأحكام الصادرة فى الدعوى الجنائية بناء على طلب النيابة العامة وفقاً لما هو مقرر بهذا القانون ..."[(١)].

وتنص المادة ٤٦٢ إجراءات جنائية على أنه "على النيابة العامة أن تبادر إلى تنفيذ الأحكام الواجبة التنفيذ الصادرة فى الدعوى الجنائية ولها عند اللزوم أن تستعين بالقوة العسكرية مباشرة".

وبذلك يكون المشرع فى قانون الإجراءات الجنائية قد خول النيابة العامة سلطة تنفيذ الأحكام الجنائية. فالنيابة العامة بالإضافة إلى أنها خصم فى الدعوى الجنائية حيث تقوم بوظيفة الاتهام من خلال تحريك الدعوى الجنائية ورفعها ومباشرتها أمام المحكمة[(٢)] فهى تعتبر كذلك شعبة من السلطة القضائية

---

(١) ويلاحظ أن تنفيذ الأحكام الجزائية فى الأردن يقوم به المدعى العام لدى المحكمة التى أصدرت الحكم أو قاضى الصلح فى المراكز التى لا يوجد بها مدعى عام وذلك طبقًا لنص المادة ١/٣٥٣ من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردنى والتى تنص على أنه "يقوم بإنفاذ الأحكام الجزائية المدعى العام لدى المحكمة التى أصدرت الحكم أو من ينيبه".

أما المادة ٢/٣٥٣ فتنص على أنه "يقوم قاضى الصلح مقام النيابة العامة بإنفاذ الأحكام فى المراكز التى لا يوجد فيها مدعى عام".

(٢) د. أحمد فتحى سرور – الوجيز فى قانون الإجراءات الجنائية– دار النهضة العربية– ١٩٨٢– ص١٠٧

التى يقع التنفيذ فى الأصل بإذنها وتحت إشرافها[1] .

وهذا الاختصاص فى التنفيذ جعله المشرع للنيابة العامة ولذلك لا يتدخل القاضى فى خصومة التنفيذ الجنائى إلا فى حالة الإشكال فى التنفيذ[2] .

والنيابة العامة وهى تقوم بالتنفيذ لـــها أن تحـــدد الطريقـــة والوقـــت، والإجراءات التى تنفذ بها العقوبات بشرط أن تتبع أحكـــام القـــانون، والحكـــم الصادر بالعقوبة[3] وذلك لأنها هى التى تقدر الوسيلة أو الطريقـــة الصحيحـــة للتنفيذ، فلها أن توجه أوامرها مباشرة إلى السلطات التنفيذية والقـــوة العســـكرية المدعمة لها لتقوم بإجبار المحكوم عليه على الخضوع لإجراءات التنفيذ، فـــهى إذن تصدر أوامر إلى الجهة التى يعهد إليها القانون بالتنفيذ لتنفيذ الحكم الجنـــائى مثال ذلك أن تصدر أمراً بالحبس إلى مأمور السجن الذى على أساسه يتم قبـــول المحكوم عليه، أو تصدر أمراً بالقبض على المحكوم عليه أو غلق المنشأة.

والمشرع فى المادة ٤٦٢ لم يرسم شكلاً خاصاً للنيابـــة العامـــة لتنفيـــذ الأحكام كصدور أمر كتابى أو تحرير طلب بضبط المحكوم عليه [4]، ولكن ترك للنيابة العامة الحق فى اختيار الطريقة المناسبة لذلك.

وإذا كان المشرع قد خول النيابة العامة وحدهـــا الاختصـــاص بتنفيـــذ الأحكام الجنائية، فهل للنيابة العامة أن تأمر بوقف تنفيذ حكم جنائى جائز التنفيـذ

---

(١) د. حسن علام – المرجع السابق- ص٧٩١

(٢) د. حسن علام – قانون الإجراءات الجنائية- ص٧٩٢

(٣) المستشار أحمد عبد الظاهر الطيب- إشكالات التنفيذ فى المواد الجنائية- طبعـــة ١٩٨٩- ص ٣٥

(٤) د. حسن علام – المرجع السابق – ص٧٩٢

ولكن تم الطعن فيه ولم يصدر حكم بعد فيه إذا وجدت ما يبرر ذلك؟

لا شك أن النيابة العامة بصفتها شعبة من السلطة القضائية لها أن تـأمر بوقف تنفيذ حكم جنائى إذا وجدت ما يبرر ذلك، ولا رقابة عليها فى هذه الحالة، ولا معقب لما أمرت به، وقد ذهب إلى ذلك محكمة النقض حيث قضت بأن مفاد نص المادة ٤٦١ إجراءات أن تنفيذ الأحكام الصادرة فى الدعوى الجنائية منـوط بالنيابة العامة وحدها فإن هى رأت إيقاف تنفيذها وأمرت به فلا رقابة عليها ولا معقب ولما كان الثابت من الأوراق أن النيابة العامة أمرت بإيقاف تنفيذ الحكـم المطعون فيه فيما قضى به من عقوبة مقيدة للحرية على الطاعن فإن التزامـه بالتقدم للتنفيذ قبل يوم الجلسة المحددة لنظر الطعن يكون قد سقط عنه(١) .

أما إذا كان الحكم الجنائى محل التنفيذ قد استنفذ طرق الطعـن فيـه أى صار هذا الحكم باتاً فإنه لا يجوز للنيابة العامة فى هذه الحالة أن تأمر بوقـف تنفيذه حيث أنها لا تملك ذلك، بل إن وجوب تنفيذ الحكم فى هذه الحالة يعلو على أى اعتبار آخر ولو كان يتعلق بالنظام العام(٢)

---

(١) نقض ١٩٦٧/١/٣١ مج س ١٨ ق٣٦ ص١٣٣.

- حيث قضت بأن تنفيذ الأحكام الصادرة فى الدعوى الجنائية منوط بالنيابة العامة وحدها فـإن هى رأت إيقاف تنفيذها وأمرت به فلا رقابة عليها ولا معقب.

(٢) وهذا ما هبت إليه محكمة النقض فقد قضت بأن قوة الأمر المقضى تعلو على اعتبارات النظـام العام – انظر نقض جنائى جلسة ٢٠٠١/١١/١٣ الطعن رقم ٢٩١٥ لسنة ٦٥ق – مجلة هيئـة قضايا الدولة، ٤١ ع ١ يناير – مارس ٢٠٠٢، ص١٦٢.

الفرع الرابع

الجزاء الذي يترتب على امتناع النيابية العامة عن تنفيذ الأحكام الجنائية

مما لا شك فيه أن مرحلة تنفيذ الأحكام الجنائية لا تقتصر على النيابية العامة وحدها، بل يشاركها فى هذا التنفيذ السلطة التنفيذية والتى دعمها المشروع بالقوة العسكرية حتى تستطيع القيام بواجبها فى تنفيذ هذه الأحكام وتتمثل هذه السلطة فى وحدات التنفيذ والتى تقع فى مراكز وأقسام الشرطة التابعة لوزارة الداخلية.

لذلك سوف نتحدث أولاً عن الجزاء الذى يترتب على امتناع النيابة العامة عن التنفيذ وثانيًا عن الجزاء الذى يترتب على تقاعس القائمين على وحدات التنفيذ عن تنفيذ الأحكام القضائية.

أولاً: جزاء امتناع النيابة العامة عن تنفيذ الحكم الجنائي.

لقد خول المشرع النيابة العامة سلطة تنفيذ الأحكام الجنائية، ولتحقيق ذلك فقد منحها سلطة الاستعانة بالقوة اللازمة لتحقيق هذا الفرض، هذا بالإضافة إلى أن المشرع منح النيابة العامة سلطة الإشراف على السجون، وغيرها من الأماكن التى يتم فيها تنفيذ الأحكام الجنائية وذلك طبقًا المادة ٢٧ من قانون السلطة القضائية والتى تنص على أنه "تتولى النيابة العامة الإشراف على السجون وغيرها من الأماكن التى تنفذ فيها الأحكام الجنائية.....".

والنيابة العامة وهى بصدد ممارسة هذه الأعمال تتميز باستقلال كامل

فلا تخضع لغير مقتضيات الصالح العام وحماية الحريات[1].

حيث أنها شعبة من شعب السلطة القضائية[2] تمارس عملها فى حيده واستقلال فأعضاء النيابة العامة شأنهم شأن القضاة لا يسألون عن الأعمال التى تدخل فى نطاق صلاحيتهم[3] ولذلك لا يكون لأى جهة سلطة الرقابة والإشراف عليهم باستثناء وزير العدل ورؤسائهم طبقًا لنص المادة ١٢٥ من قانون السلطة القضائية والتى نصت على أن أعضاء النيابة يتبعون رؤساءهم والنائب العام وهم جميعًا يتبعون وزير العدل وللوزير حق الرقابة والإشراف على النيابة وأعضائها وللنائب العام حق الرقابة والإشراف على جميع أعضاء النيابة، وللمحامين العامين بالمحاكم حق الرقابة والإشراف على أعضاء النيابة بمحاكمهم.

فعضو النيابة العامة لا يستطيع أن يقوم بالعمل المكلف به على أكمل وجه إلا فى مناخ يتلائم مع هذا العمل بحيث يعمل فى أمان من عدم المسئولية عن الأخطاء التى تقع منه، ولذلك إذا قام عضو النيابة العامة بتحريك الدعوى الجنائية ضد متهم ما ثم قضى ببراءته، فلا يجوز له أن يطالب عضو النيابة الذى حرك الدعوى ضده بتعويض عن الإجراءات التى اتخذت مساسًا بحريته كالقبض عليه مثلاً لأن ذلك يقلل ويضيق من عمل أعضاء النيابة العامة كجهاز يهدف إلى تحقيق الصالح العام إلا أن عدم مسئولية أعضاء النيابة العامة ليس

---

(١) د. أحمد فتحى سرور- الوجيز فى قانون الإجراءات الجنائية- دار النهضة العربية ١٩٨٢-١٩٨٣ ص ١٣١.

(٢) نقض جنائى جلسة ١٩٦١/١/٩ مج س ١٢ ص ٥٨ ق ٧.

(٣) د. فوزية عبد الستار- قانون الإجراءات الجنائية – السابق الإشارة إليه ص ٦٣.

مطلقًا، فأعضاء النيابة العامة شأنهم شأن سائر موظفى الدولة يسألون إداريًا فى حالة التقصير فى أدائهم لواجبهم الوظيفى[1]، ولكن المشرع رسم لهم طريقًا خاصًا للمسئولية وذلك لاعتبارات قدر المشرع أنها أولى بالرعاية فإذا امتنع عضو النيابة العامة عن تنفيذ حكم جنائى واجب التنفيذ وذلك بسوء نية فإنه لا يخضع للمادة ١٢٣ من قانون العقوبات ولكن توقع عليه عقوبات تأديبية نص عليها المشرع فى المادة ١٠٨ من قانون السلطة القضائية والتى نصت على "العقوبات التأديبية التى يجوز توقيعها على القضاة هى اللوم والعزل" نظرًا لأن العقوبات التأديبية التى يحكم بها على أعضاء النيابة هى العقوبات ذاتها التى يجوز الحكم بها على القضاة[2] طبقًا للمادة ١٢٨ من قانون السلطة القضائية وتوقع هذه العقوبات من خلال مجلس تأديب نصت عليه المادة ٩٨ من قانون

---

(١) وقد اعتبرت محكمة النقض أن أعضاء النيابة العامة وهم يباشرون أعمالهم موظفين عموميين فقد قضت بأن التحقيق الذى يباشرونه إنما يجرونه بمقتضى وظائفهم وهو عمل قضائى ولا يصح اعتبارهم فى قيامهم بهذا العمل كالشهود بالمعنى الخاص المتعارف عليه، وذلك لأن أساس قيامهم بهذه الأعمال ملحوظ فيه صفتهم كموظفين عموميين.

كما قضت بأن المحاضر التى يحررها أعضاء النيابة العامة لإثبات التحقيق الذى يباشرونه هى محاضر رسمية لصدورها من موظف مختص بتحريرها.

أنظر نقض جنائى جلسة ١٩٦١/١/٩ مج س ١٢ ص ٥٨ ق ٧.

(٢) أما إذا كان الإخلال الذى وقع من عضو النيابة فى وظيفته إخلالاً بسيطًا فإن كلا من وزير العدل والنائب العام بمالهم من سلطة الرقابة والإشراف على النيابة العامة الحق فى تنبيه هذا العضو لما وقع منه من خطأ وهذا التنبيه قد يكون شفاهه أو كتابة. وذلك طبقًا لنص المادة ١٢٦ من قانون السلطة القضائية كما رسم المشرع طريقًا لرفع الدعوى ضد عضو النيابة العامة فى حالة وقوع غش أو تدليس أو عذر أو خطأ مهنى جسيم فى عمله وذلك عن طريق دعوى خاصة تسمى دعوى المخاصمة نص عليها المشرع فى قانون المرافعات المادة ٤٩٤.

السلطة القضائية حيث يشكل من رئيس محكمة النقض وأقدم ثلاثة من رؤساء محاكم الاستئناف وأقدم ثلاثة من مستشارى محكمة النقض ويعتبر هؤلاء أعضاء فى المجلس بينما رئيس محكمة النقض رئيسًا لهذا المجلس.

ثانيًا: جزاء امتناع القائمين على وحدات التنفيذ عن تنفيذ الأحكام القضائية:

١- فى مصر:

إذا كان الأصل أن النيابة العامة هى النى تتولى مباشرة إجراءات تنفيذ الأحكام الجنائية، بحيث يقع التنفيذ بإذنها وتحت أشرافها، وذلك عن طريق الأوامر والتوجيهات التى تصدرها مباشرة إلى السلطة التنفيذ به والقوة العسكرية المدعمة لها لتقوم بإجبار المحكوم عليه وخضوعه لإجراءات التنفيذ.

وهذا يعنى أن تنفيذ الأحكام يدخل فى اختصاص الجهة التى يعهد إليها القانون بالتنفيذ وهى وحدة تنفيذ الأحكام والكائن مقرها فى الأقسام والمراكز التابعة لوزارة الداخلية فهى جهاز تنفيذى مدعم بقوة عسكرية أناطة القانون بهذا العمل إلا أنه يقوم بالتنفيذ فى حدود ما يصدر إليه من أوامر من النيابة العامة.

ومع ذلك فقد تصدر إليه الأوامر بالتنفيذ فيتقاعس عن التنفيذ، ويحدث ذلك كثيرًا فهذه الوحدات القائمة على تنفيذ الأحكام مليئة بالأحكام الواجبة التنفيذ، والكثير من هذه الأحكام لا يتم تنفيذه لتقاعس هذه الجهاز عن اتخاذ الإجراءات الجبرية للتنفيذ كمتابعة المحكوم عليه وحبسه، وهذا يؤدى إلى سقوط الكثير من هذه الأحكام بالتقادم لمضى المدة مما يترتب عليه إفلات الكثير من المجرمين من العقاب وبالتالى ضياع الكثير من الحقوق التى من أجلها صدر هذا الحكم الجنائى.

هذا ولا يقتصر الأمر على الامتناع عن تنفيذ الأحكام الجنائية فقط بل إن

ذلك يتطرق أيضًا إلى كثير من الأحكام القضائية التى تحتاج فى تنفيذهـــا إلـــى الاستعانة بالقوة العسكرية وهذا حق قرره المشرع لصاحب الشأن، وذلك طبقًـــا لنص الفقرة الأخيرة من المادة ٢٨٠ من قانون المرافعات المصرى والتى تنص على أنه "على الجهة التى يناط بها التنفيذ أن تبادر إليه متى طلب منها وعلـــى السلطة المختصة أن تعين على إجرائه ولو باستعمال القوة متى طلب إليها ذلـــك وجعل المشرع ذلك من مستلزمات الصيغة التى يتم التنفيذ بموجبها وكذلك ذهب مجلس الدولة الفرنسى إلى أن المتقاضى الحائز على حكم قضائى مزيل بالصيغة التنفيذية له الحق فى أن يستعين بالقوة العامة لضمان تنفيـــذ الحكـــم الصـــادر لصالحه وذلك طبقًا للمادة ١٤٦، ٥٤٥ من قانون الإجراءات المدنيـــة والمـــادة الثانية من مرسوم ١٨٧١[1].

فنجد أن صاحب الشأن قد يتقدم للسلطة العامة المختصة بالتنفيذ وذلـــك للحصول على القوة العسكرية لتمكينه من تنفيذ الحكم الذى بيده ومع ذلك تمتنـــع عن القيام بواجبها نحو تنفيذ هذا الحكم ومن هنا يثور التساؤل ما الجزاء الـــذى يترتب على امتناع هذه الجهات التنفيذية عن تنفيذ الأحكام بصفة عامة؟

والواقع أن وحدات التنفيذ بصفتها وحدات إدارية أناطها المشرع القيـــام بالتنفيذ وهيأ لها المناخ الملائم للقيام بمهمتها وذلك خلال تدعيمها بقوة عســكرية تستخدمها عند الضرورة، ويعتبر القائمين على إدارة هذه الوحـــدات موظفيـــن عموميين، وبذلك فإن تنفيذ الحكم يدخل فى اختصاص القائمين على إدارة هـــذه الوحدات، لذا فإنه فى حالة الامتناع عن التنفيذ فإنه يعاقب طبقًا للمادة ١٢٣ مـــن قانون العقوبات المصرى لامتناعه عن تنفيذ حكم قضائى ولصاحب الشأن الحق

---

(1) Cons. d'Etat. 30 nov. 1923, Dalloz 1923, 111, partie. P. 59.

فى رفع جنحة مباشرة إلى المحكمة مطالبًا بتوقيع العقوبة المنصوص عليها فى المادة ١٢٣ع وقد حدث فى قضية تتلخص وقائعها فى أنه صدر حكم من محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ٢٠٥٦ لسنة ٣٤ قضائية بجلسة ١٩٨٠/٨/١٩ بوقف تنفيذ القرار الإدارى الصادر بمنع الاحتفال بذكرى مصطفى النحاس، وقد امتنعت الإدارة عن تنفيذ هذا الحكم، فأقام المحكوم له الدعوى رقم ١٥٧١ لسنة ١٩٨١ فى ١٩٨١/٣/٢٨ أمام محكمة جنح عابدين ضد كل من رئيس الوزراء (أنور السادات) وكان رئيسًا للجمهورية فى ذلك الوقت، وضد نائب رئيس الوزراء ووزير الداخلية وضد مدير أمن القاهرة وآخرين وقد طالب بتوقيع العقوبة المنصوص عليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات والتعويض المؤقت، هذا وقد قضت المحكمة بجلسة ١٩٨١/٦/٢٠ بعدم اختصاصها ولائيًا بالنسبة لرئيس الوزراء ووقف الدعوى بالنسبة لنائب رئيس الوزراء ووزير الداخلية باعتبارهما أعضاء بمجلس الشعب فلا يجوز اتخاذ أى إجراءات ضدهم إلا بإذن من مجلس الشعب وكلفت النيابة العامة الحصول على أذن من مجلس الشعب لنظر الدعوى ضدهم إلا أن النيابة العامة التزمت الصمت والأكثر من ذلك قامت النيابة العامة بسحب ملف القضية رغم أنها لازالت معروضة على المحكمة، فأدى ذلك إلى قيام المحكوم له بإنذارهما على يد محضر فحكمت المحكمة فى ١٩٨٢/٤/٢٤ بتغريم المتسبب فى ذلك ثم فصلت فى الدعوى بجلسة ١٩٨٢/٢/١٨ وذلك لباقى المتهمين وكان الحكم كالآتى حبس مدير الأمن ومأمور القسم المختص ثلاثة أشهر مع الشغل وعزلهما- براءة ضابط ثالث[1].

---

(١) حكم لم ينشر أشار إليه كل من د. خميس السيد إسماعيل- موسوعة القضاء المستعجل- المجلد الأول- الطبعة الأولى ١٩٩٠- ١٩٩١ ص ٦٩٥، د. حسنى سعد- تنفيذ الأحكام الإدارية - ١٩٨٤ ص ٦٣٥.

نستخلص من هذا الحكم أن محكمة جنح عابدين طبقت المادة ١٢٣ من قانون العقوبات على القائمين بالتنفيذ كمدير الأمن ومأمور القسم لامتناعهم عن تنفيذ حكم قضائى.

٣- فى القانون الفرنسى:

إذا نظرنا إلى النظام الفرنسى نجد أن تقاعس الجهة الإدارية عن تقديم القوة اللازمة لتنفيذ الحكم القضائى يترتب عليه انشاء حق لمن صدر الحكم لصالحه فى الحصول على تعويض ولذلك قرر مجلس الدولة فى حكمه الصادر فى ٢٢ يناير ١٩٤٣ أن المتقاضى الذى يجوز حكم قضائى مزيل بالصيغة التنفيذية يحق له أن يستند إلى القوة العامة ليكفل تنفيذ السند الذى سلّم إليه وبناء عليه فإن المؤجر الذى حصل على حكم مستعجل بطرد المستأجر وحق قه قانونًا أن يلجأ إلى مأمور الشرطة لمساندة المحضر المكلف بالإجراءات ولم يحصل على القوة اللازمة لتنفيذ هذا الحكم إلا بعد ٣١ شهر من تاريخ تقديم طلبه يكون له الحق فى مقاضاة الدولة بتعويَض عن الضرر الناتج عن هذا الامتناع طالما لم يوجد أى سبب يستند إلى ضروريات المحافظة على النظام العام والذى يجيز للإدارة تأجيل تدخلها، فالسلطات المكلفة بالضبط بتأخيرها فى تنفيذ الأمر المشار إليه تكون قد ارتكبت خطأ جسيمًا[1] كما حكم مجلس الدولة أيضًا لأحد الأفراد بالتعويض لامتناع الإدارة عن تحريك القوة العامة لمساعدته فى تنفيذ الحكم القضائى الصادر لصالحه والمزيل بالصيغة التنفيذية، وتتلخص وقائع هذه القضية فى أن السيد Couitéas صدر له حكم قضائى بملكيته لقطعة أرض فى تونس ولما ذهب لاستلام هذه الأرض طبقًا للحكم الذى بيده والواجب النفاذ، وجد

---

(1) C.E. 22 Janv. 1943, Leneveu, D. 1944, 3e partie, p. 41.

أن هناك بعض الأفراد وضعت يدها على هذه الأرض وبناء عليه رفضت أن تسلمه هذه الأرض، ولما لجأ إلى الجهة الإدارية للاستعانة بالقوة العامة لتنفيذ الحكم، فرفضت مساعدة المحكوم له لتنفيذ هذا الحكم خشية أن يترتب على التنفيذ إخلال خطير بالنظام العام، فتقدم إلى مجلس الدولة طالبًا تعويض عن الأضرار التى أصابته نتيجة لامتناع الإدارة عن تقديم القوة العسكرية اللازمة لتنفيذ الحكم، فحكم له مجلس الدولة بالتعويض وقد قرر هذا الحكم مبدأ هامًا وهو أن رفض الإدارة الاستعانة بالقوة العامة لتنفيذ حكم قضائى لا يعد تعسف فى استعمال السلطة، ولكن يعتبر حق استثنائى ينشئ للفرد الذى يتعرض له الحق فى التعويض وذلك على أساس مساواة الأفراد أمام الأعباء العامة.

وقد استند مفوض الحكومة Rivet فى تبرير هذا التعويض الذى قرره مجلس الدولة وهو بصدد تعليقه على هذا الحكم إلى أن المشرع يعتنق فكرة المخاطر الاجتماعية التى تستبعد التضحية الجسيمة التى تفرض على الفرد باسم المصلحة العامة دون منحه الحق فى التعويض هذا إلى جانب أن المشرع يقر إمكانية التعويض للفرد الذى أصيب بضرر والذى يكون نتيجة حتمية لعدم استخدام الوسائل التى لا يعرفها القانون الخاص ولكن تستأثر باستخدامها الدولة فقط، وبالنسبة لموقف القاضى فى تقريره لهذا التعويض رغم عدم النص عليه من قبل المشرع، فإن أحكام القضاء استقرت على تقرير التعويض فى ثلاث حالات رغم عدم النص وهى حالة القرار الإدارى غير المشروع وفى حالة الضرر الناتج عن تصرف يكون المجنى عليه حياله فى وضع تعاقدى لم يتعرض له المشرع بطبيعة الحال بالنص على تعويض خاص.

وأخيرًا حالة الضرر الذى يتسبب فيه سير المرفق العام فهذا الضرر

يرجع فى الحقيقة إلى خطأ العامل[1].

وبمناسبة هذه القضية تقدم مفوض الحكومة Rivet إلى مجلس الدولة طالباً دراسة هذه الحالة، وذلك لوضع أسس لمثل تلك الحالات التى يتقرر فيها التعويض لرفض القوة العامة المساعدة فى تنفيذ الأحكام القضائية، والتى يرجع فيها الامتناع إلى الحفاظ على المصلحة العامة، وهو ما يسمى التضحية الفردية باسم المصلحة العامة أى الحالات التى يضحى فيها بمصلحة الفرد مقابل المحافظة على المصلحة العامة.

ويستند فى تبرير هذا التعويض إلى أن الأضرار التى تصيب الفرد والناشئة عن ضروريات الحياة فى المجتمع، وتلك التى تمس الحقوق الفردية لها ثلاثة مصادر.

المصدر الأول وهو المصدر التشريعى فقد أقر المشرع أنها ضرورية وأمر بها- المصدر الثانى وهو أن السلطة الإداري قد نصت عليها مستندة فى ذلك إلى النصوص التشريعية وأخير فإن هذه الإضرار تستند إلى السير العادى أو غير العادى للمرافق العامة وبذلك فقد أصبح شائعًا أن التضحية التى تقرض على الفرد لابد أن يكون لها مقابل فالمشرع يعتنق فكرة المخاطر الاجتماعية التى تستبعد التضحية الجسيمة التى تقرض على الفرد باسم المصلحة العامة دون منح الحق فى التعويض وبذلك فقد أصبح شائعاً أن التضحية التى تفرض على الفرد يجب أن يكون لها مقابل أما فيما يتعلق بالمساس بالحقوق الفردية فقد نص المشرع فى القانون ذاته الذى يأمر بالتضحية أو يجيزها للسلطات الإدارية على

(1) C.E. 30 Nov. 1923, Dalloz. 1923, Troisiéme partie, P. 59, a vec conclusions de M. Rivet.

مبدأ التعويض الذى يجب أن يكون عوضًا لصاحب الشأن وذلك كما قرر المشرع الحق فى التعويض عن الأضرار الناشئة عن الأعمال اليومية وذلك بالنسبة لسير بعض المرافق العامة سواء كان مصدر هذه الأعمال نصوص تشريعية أو ناتجة عن سلطة شخص صاحب تفويض.

وهذا الإقرار من جانب القانون ذاته للحق فى تعويض الفرد الذى أصابه ضرر والذى يكون ناتجًا عن تضحية باسم المصلحة العامة قد أصبح بصورة متزايدة من الأمور الشائعة فعلى سبيل المثال نجد النصوص الخاصة بالتعويض عن الأضرار الناشئة عن الأشغال العامة.

وكذلك فى حالة الضرر الناتج عن تصرف يكون المجنى عليه حياله فى وضع تعاقدى لم يتعرض له المشرع بطبيعة الحال بالنص على تعويض خاص فى مثل هذه الحالة، وأخيرًا حالة الضرر الذى ينشأ عن سير المرافق العامة فهذا الضرر يرجع فى الحقيقة إلى خطأ العامل.

فالقاضى فى تقريره فى التعويض فى هذه الحالة يستند إلى الاستثناء العام على قاعدة عدم المسئولية بالنسبة للأشخاص التى تستند إلى عقد اعتدى عليه (الفعل الضار).

فإذا كان رفض الاستعانة بالقوة العام لتنفيذ حكم يعتبر استثناء ينشئ للفرد الذى يتعرض له وضع خاص، ويقطع بوضوح التوازن فى الأعباء العام وإذا كان هذا الطابع الجسيم للاستثناء الذى يشتكى منه الطاعن والذى يشير إلى المخاطر غير العادية.

ثم يتساءل Rivet عن موقف القضاء إزاء هذه الحالة وهى حالة رفض المشرع منح تعويض، هل للقاضى فى هذه الحالة أن يقرر تعويض قد رفضه المشرع ضمنيًا نظرًا لأنه ينبغي أن ينظر إلى امتناع المشرِع عن تقرير تعويض

على أنه مقصود من جانب المشرع فى رفض هذا التعويض.

ويذهب إلى أن كل قاعدة لها استثناءات فإذا كان سكوت المشرع بالنسبة للحق فى تعوض الفرد الذى أصابه الضرر يجب أن يؤدى بصفة عامة إلى رفض طلب التعويض من جانب القاضى فإن هذا السكوت يمكن أن يفسر على أنه قرار ضمنى من السلطة التشريعية فى فرض تضحية دون تعويض عن الضرر الذى تكبده هذا الفرد، إلا أن هذا الافتراض الذى يعد مشروعًا من حيث المبدأ فإنه مع ذلك قد لا يستند فى بعض الحالات إلى مبرر، ولذلك استبعدته أحكام القضاء فى حالة القرار الإدارى غير المشروع أى حالة وجود اعتداء على الحقوق الفردية دون وجود نص عليها من المشرع فى التعويض ولذلك نجد أن مجلس الدولة قد أستند فى تقرير هذا التعويض أيضًا أي الاعتداء على الوضع التعاقدى.

هذا هو وقد ختم مفوض الحكومة تقريره بقبول مبدأ التعويض[1].

---

(1) C.E. 30 Nov. 1923, Dalloz. 1923, Troisiéme partie, P. 59, Avec conclusions de M Rivet.

الباب الثانى

أركان الجريمة

تمهيد:

لكل جريمة ركنان مادى ومعنوى، والركن المادى يتمثل فى ماديات الجريمة التى تظهر فى العالم الخارجى، حيث لا يعاقب المشرع على مجرد الأفكار، أو النوايا التى تدور فى ذهن المحرم، ولكن يجب أن تظهر هذه الأفكار، والنوايا فى صورة أفعال خارجية بحيث تأخذ شكل حركة أو فعل إيجابى أو سلبى، ولذلك لا توجد جريمة بدون ركن مادى أيا كان شكل هذا الركن سواء كان متخذاً شكل فعل أو امتناع.

أما الجريمة التى نحن بصددها فإن الركن المادى فيها يتمثل فى اتخاذ موقف سلبى هو الامتناع، وبالنسبة للركن المعنوى فهو عبارة عن العناصر النفسية التى تربط بين الجانى وماديات الجريمة(١).

فالجريمة لا يكفى لقيامها، واستحقاق العقاب عليها مجرد توافر كيانها المادى المتمثل فى السلوك الإجرامى، وإنما يلزم أن يتعاصر مع هذا الكيان المادى كياناً نفسياً يتمثل فى الإرادة الإجرامية(٢). بحيث تتجه هذه الإرادة إلى أفعال غير مشروعة على نحو يخالف الأوامر، والنواهى الواردة فى نص

---

(١) أستاذنا الدكتور حسنى الجندى – قانون العقوبات– القسم العام– دار النهضة العربية ٩٥/٩٦ ص٣٤٥

(٢) أستاذنا الدكتور حسن ربيع – قانون العقوبات القسم العام دار النهضة العربية طبعة أولى ١٩٩٨ ص٢٤٢

التجريم، واتجاه الإرادة إلى مخالفة أوامر أو نواهى الشارع هو الـــذى يضفـــى على هذه الإرادة الصفة الإجرامية، وهذه الصفة هى جوهر الركن المعنوى[1].

لذلك سوف نتحدث عن أركان جريمة الامتنـــاع عـــن تنفيـــذ الأحكـــام القضائية فى فصلين:

الفصل الأول: الركن المادى.

الفصل الثانى: الركن المعنوى.

---

(١) أستاذنا الدكتور حسنى الجندى- المرجع السابق- ص٣٤٧

الفصل الأول

الركن المادى

يعد الركن المادى ركنًا أساسيًا فى الجريمة فلا تقوم الجريمة بدون هـذا الركن، بل أن هذا الركن وحده كان يكفى لقيام الجريمة فى التشريعات القديمـة فكانت الجريمة تقوم على ركن واحد هو الركن المادى وكان هذا الركن يكفـى لقيام المسئولية الجنائية للجانى باعتباره مرتكبًا للجريمة وذلك بمجرد أن تسـند إليه الجريمة مادياً[1].

ولا تقل أهمية هذا الركن فى التشريعات الحديثة فالمشـرع لا يتدخـل بالعقاب ألا من خلال الركن المادى فهو الذى من خلاله تظهر الجريمة للعـالم الخارجى.

وهنا يثور التساؤل عن متى يتحقق الركن المادى فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية.

فالواقع أن هذه الجرائم لا ينسب فيها للمتهم صدور فعل إيجـابى مـن جانبه حتى يكون فعله له مظهر خارجى يمكن من خلاله الوصول إلـى حقيقـة الركن المادى لهذه الجريمة، ولكن القانون يحدد للمتهم فترة زمنية محـددة يتـم خلالها تنفيذ ما أمر به القانون أى تنفيذ الحكم القضائى محل التجريم، فامتنـاع المتهم عن التنفيذ خلال هذه الفترة التى أمر بها القانون يعد سلوكًا سلبيًا مخالفًـا للقانون هذا السلوك السلبى الذى يقع بالمخالفة للقانون خلال هذه الفـترة التـى

---

(١) د. محمد عمر مصطفى- الجريمة وعدد أركانها- مجلة القانون والاقتصاد ١٩٦٦-العدد الأول س ٣٦ ص ١٧٤.

حددها المشرع يعد جوهر الركن المادى لهذه الجريمة، حيث أن القانون كان يلقى على عاتق المتهم خلال هذه الفترة القيام بواجب قانونى فتقاعس عن أداء هذا الواجب القانونى[1]، وبذلك فإن الركن المادى لهذه الجريمة يتحقق باستمرار الامتناع عن التنفيذ خلال الفترة القانونية التى حددها المشرع لتنفيذ الحكم القضائى وهى فى التشريع المصرى ثمانية أيام من تاريخ الإنذار.

لذلك سوف نتحدث عن الركن المادى من خلال ثلاثة مباحث

المبحث الأول: نتحدث عن السلوك الإجرامى لكى نوضح حقيقة الامتناع قانوناً.

المبحث الثانى: نتحدث فيه عن بعض الصور التى تتعلق بالركن المادى مثل الشروع والمساهمة الجنائية فى هذا النوع من الجرائم.

المبحث الثالث: نتحدث فيه عن النتيجة الإجرامية.

---

(١) أنظر د. أحمد فتحى سرور- القسم العام- دار النهضة العربية ١٩٧٢ ص ٣٤٦ وكذلك د. إبراهيم عطا شعبان- النظرية العامة للامتناع- رسالة دكتوراه - القاهرة ص ٩٤.

المبحث الأول

السلوك الإجرامي

تعد جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية من الجرائم السلبية البحتة(١) حيث يقوم السلوك الإجرامى فيها على فعل الامتناع عن التنفيذ أى أن المتهم يقف موقفًا سلبيًا تجاه أوامر القانون ومن هنا يثور التساؤل حول متى يعد نشاط المتهم هذا نشاطًا إجراميًا وما هى حقيقة هذا الفعل؟

والحقيقة أننا إذا أردنا أن نحدد البداية الفعلية لهذا السلوك الإجرامى، فإننا نحدد أولاً البداية الفعلية لأوامر القانون التى تأمر المتهم القيام بهذا العمل، وهو الامتناع عن التنفيذ حيث يترتب على عدم القيام بهذا العمل الذى أمر به القانون، أى مخالفة أوامر الشارع ارتكاب هذا السلوك الإجرامى والواقع أن البداية الفعلية لأوامر الشارع قد نص عليها المشرع فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات وهى تاريخ الإنذار على يد محضر فمن هذا التاريخ يبدأ تكليف المتهم بتنفيذ العمل القانونى المطلوب منه القيام به، وهو تنفيذ الحكم القضائى، وعدم الامتثال لأوامر القانون من هذا التاريخ يعد اعتداء على هذا الحق الذى يحميه القانون، فالنشاط الإجرامى إذن يبدأ من الموعد الذى حدده القانون لقيام الجانى بمباشرة الالتزام المفروض عليه القيام به(٢).

أما عن حقيقة فعل الامتناع، فإن المشرع لم يضع تعريفًا محددًا لماهية الامتناع، ولكنه يعاقب على هذا الفعل كالفعل الإيجابى تمامًا، حيث أن الامتناع

---

(١) د. إبراهيم عطا شعبان الرسالة السابقة ص ١٠٨.

(٢) أنظر فى هذا المعنى الدكتور أحمد فتحى سرور- الوجيز فى قانون الإجراءات الجنائية – دار النهضة العربية- ١٩٨٢- ص ١٥١.

ليس سكوتا أو عدما أو فراغا[1]، وإن كان من الناحية المادية ليس فعلا ظـــاهرا أو محسوسا إلا أنه من الناحية القانونية أو الشرعية. يعتبر ظـــاهره إيجابيـــة[2] حيث يجب على الممتنع فى ظروف يفرضها عليه القانون أن يقوم بعمل إيجابى لتحيق الهدف من نص القانون على الالتزام بهذا العمل فالســـلوك الســـلبى إذن يتساوى مع السلوك الإيجابى تماما ولولا ذلك ما اهتم به قانون العقوبات ووضع عقوبة لمرتكب هذا السلوك السلبى، فالنتيجة التى يحدثها الفعل الإيجابى قد تنشـأ أحيانا بمجرد الامتناع فمثلا جريمة القتل وكذلك الجرح قد ينشأ كل منهما عـــن طلقة مسدس أو طعنة سكين وكذلك قد يكون سببهما أيضا فعل الامتنـــاع فقـد يحدث القتل والجرح أيضا عن طريق فعل سلبى يتمثل فى الامتناع[3].

فالامتناع إذن هو إحجام أو تقاعس الشخص عن القيام بعمـــل مفـروض عليه قانونا مع إرادة ذلك الأحجام أو التقاعس من هذا التعريف نجد أن هنـــاك ثلاثة عناصر للامتناع سوف نتحدث عنها فى ثلاثة مطالب.

المطلب الأول: نتحدث فيه عن حقيقة الأحجام أو التقاعس وصور ذلك.

المطلب الثانى: وجوب القيام بالعمل قانونا.

المطلب الثالث: دور الإرادة فى السلوك الإجرامى فى جرائم الامتناع عن تنفيـذ الأحكام القضائية.

---

(١) أستاذنا الدكتور حسنى الجندى- القسم العام ص ٣١٢.

(٢) د. إبراهيم عطا عطا شعبان – الرسالة السابقة ص ٨٣.

(3) GASTON. STEFARI – GEORGES LEVASSEUR. BERNARD BOULAC, droit pénal général, 15 ed 1995, p. 185.

المطلب الأول

حقيقة الإحجام عن القيام بالتنفيذ وصوره

الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية ليس مجرد نشاط سلبى لا أثر له من الناحية القانونية، ولكنه نشاط سلبى مقابل نشاط إيجابى كان القانون يتطلب من المتهم أن يقوم به حماية لحقوق الأفراد داخل المجتمع وبذلك فإن امتناعه عن التنفيذ رغم تطلب القانون منه أن يقوم بهذا العمل فإنه يعد بذلك مخالفًا للقانون، ويعد امتناعه كذلك مؤثرًا فى الحق[1] الذى يتطلب القانون منه القيام به وإحجام الموظف أو تقاعسه عند تنفيذ الحكم القضائى له صور متعددة وتتمثل فى:

١- الإحجام الكلى والإحجام الجزئى أو الناقص:

ويقصد بالأحجام الكلى أن يمتنع الموظف، أو الجهة الإدارية عن تنفيذ الحكم بكل ما يشتمل عليه، وذلك مثل الحكم الصادر فى قضية السيدة Leraux والتى كانت تعمل سكرتيرة فى المحافظة فصدر قرار من عمدة المقاطعة بفصلها من العمل فرفعت دعوى أمام محكمة Rennes الإدارية فصدر حكم المحكمة بتاريخ ١٨ مارس ١٩٨١ بإلغاء قرار العمدة بفصل الطاعنة إلا أن المقاطعة رفضت تنفيذ هذا الحكم وإعادتها إلى العمل[2].

وكذلك الحكم الصادر من إحدى المحاكم الإدارية فى فرنسا بتاريخ أول فبراير سنة ١٩٧٧ والذى قضى بإلغاء اجتماع المجلس البلدى لإحدى المقاطعات بتاريخ ١٧ سبتمبر ١٩٧١ والذى قرر عدم قيام العمدة بقيد اسم شخص توفى

---

(١) أستاذنا الدكتور/ حسنى الجندى- المرجع السابق ٣١٣.

(2) C. E. 2 déc- 1983, Leraux, Rec- p.482.

من أجل فرنسا على مقابر الموتى إلا أن المقاطعة رفضت تنفيذ هـذا الحكـم[1] ومن أحكام القضاء المصرى فى هذا الصدد.

الحكم الصادر فى ٥ مايو ١٩٤٨ والذى قضى بإلغاء قرار صادر لأحـد الضباط بإحالته إلى المعاش إلا أن وزارة الحربية رفضت تنفيـذ هـذا الحكـم وبالتالى رفضت إعادة هذا الضابط لعمله بالقوات المسلحة[2].

وكذلك الحكم الصادر بإخلاء المدرسة التى يمتلكها الطـاعن فـى ٢٨ نوفمبر ١٩٥٤ إلا أن وزارة التربية والتعليم رفضت تنفيذ هذا الحكم وبالتـالى تسليم المدرسة[3].

ولا يقتصر الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية على الامتناع الكل بل قد يقوم الموظف أو الجهة الإدارية بتنفيذ شق من الحكم فقط أو بند من بنود الحكـم دون أن ينقد البنود الأخرى مثل ذلك أن يصدر حكم للطاعن بإعادته إلى عملـه ومنحه كل مستحقاته فيتم إعادته إلى العمل دون تنفيذ الشق الخاص بمنحه كـل مستحقاته.

وكذلك قد يصدر حكم قضائى بإعادة الموظف إلى الوظيفة التـى كـان يشغلها فيتم تنفيذ الحكم تنفيذاً ناقصًا بأن لا يشغل الموظف ذات الوظيفة ولكـن يتم شغله لذات الدرجة، ومن أمثلة ذلك فى فرنسا أنه صدر حكم للسـيد Guille بإلغاء قرار فصله من الوظيفة ولكنه طعن على هذا الحكـم بالإلغـاء لتجـاوز السلطة ضد الحكم الصادر بإعادته إلى الخدمة باعتباره مفتش فـى الأكاديميـة

---

(1) C. E. 17 mai- 1985, menneret, J. C. P. 20447-20778.

(٢) محكمة القضاء الإدارى جلسة ٢٩ يونيه ١٩٥٠ س ٤ ص ٩٥٦ رقم ٣٠٣.

(٣) المحكمة الإدارية العليا جلسة ١٠ يناير ١٩٥٩ س ع ص ٥٣٣ رقم ٤٢.

وكانت المحكمة الإدارية لمدينة Djon قد حكمت بعدم إختصاصها للنظـــر فـــى طلب الطاعن بإلغاء القرار الضمنى بالرفض الناتج عن سكوت وزير التربيـــة بخصوص طلبه بالإعادة إلى خدمته وتصحيح وضعه الوظيفى فقد جاء فى قرار مجلس الدولة الفرنسى بصدد إلغاء قرار عودة الطاعن بصفته مفتش أكاديميـــة وإلغاء الحكم الصادر من المحكمة الإدارية المشار إليها ما يأتى أنـــه لا يكـــون للموظف الذى كان محلاً لتدبير إبعاد من الخدمة والذى تم إلغاؤه مـــن جـــانب القضاء الإدارى من حيث المبدأ أن يتمسك تنفيذاً لقرار الإلغاء إلا بوظيفة مـــن نفس الدرجة فى إطار وظيفته وليس العودة إلى ذات الوظيفة التى كان يشـــغلها قبل الفصل، لهذا لا يكون الطاعن قد أسس دعواه فى الاحتجاج بعـــدم شـــرعية القرار الصادر برفض إعادته إلى وظيفتـــه كمفتـــش أكاديميـــة علـــى أســـاس صحيح[1] فهذا الحكم قد نفذ تنفيذاً ناقصًا فالحكم السابق قضـــــى بإعـــادة الســـيد Guille إلى وظيفته التى كان يشغلها وهو مفتش فى الأكاديمية إلا أنه عند تنفيـذ الحكم لم يتم إعادته إلى وظيفة مفتش فى الأكاديمية ولكن شغل وظيفة أخـــــرى ولكن بنفس الدرجة، وقد أقر مجلس الدولة الإدارة على ذلك بل واعتبر أن ذلـــك مبدأ فى كل من يفصل من الوظيفة ويتم إعادته إليها بحكم قضائى، وذلك علـــى الرغم من أن التقرير السنوى الذى أعده رئيس الوزراء فى فرنســـا والخـــاص بتنفيذ الأحكام فى فرنسا يسوى بين التنفيذ الناقص والامتناع عن التنفيذ.

فقد جاء به أن كل عيب فى التنفيذ أو تأخير وكذلك كل تنفيذ نـــاقص أو غير صحيح من جانب هيئة عامة لحكم صادر عن القضاء الإدارى يعد إعتـــداء على دولة القانون[2] ولذلك نجد أن القضاء المصرى يذهب عكس ما ذهب إليـــه

(1) C. E. 16 octobre. 1959, sieur Guille, Rec.p. 516.

(2) DREIFUSS (M) ET BOMPARD (A), op. cit. p. 3

مجلس الدولة الفرنسى من أن تنفيذ الحكم بإعادة الموظف إلى وظيفته لكى يكون صحيحًا يقتضى إعادة المحكوم له إلى وظيفته بالذات.

وليس إلى ذات الدرجة التى كان يشغلها وبناء عليه قضت محكمة القضاء الإدارى بأن التنفيذ الصحيح للحكم الصادر بإلغاء نقل موظف يقتضى لزومًا إعادته إلى وظيفته الأولى بالذات احترامًا للأثر القانونى المترتب على حكم الإلغاء وهو إعتبار القرار الملغى كأنه لم يصدر أصلاً فيعود للمدعى بناء على ذلك مركزه القانونى الأول فيرد إلى وظيفته الأولى كما كان[1].

فإعادة الموظف إلى درجة أقل من الدرجة التى كان يشغلها يعد تنفيذًا ناقصًا ومبتوراً من جانب الجهة الإدارية المنوط بها تنفيذ الحكم القضائى كما ذهبت إلى ذلك المحكمة الإدارية العليا حيث اعتبرت أن تنفيذ الحكم الصادر بإعادة الموظف إلى وظيفته يعد تنفيذًا مبتوراً من جانب الإدارة لإعادته فى مرتبه أدنى ودرجة أقل[2].

٣- المماطلة في التنفيذ:

قد يأخذ الإحجام أيضا صورة مماطلة من جانب الموظف فى التنفيذ، ويتمثل ذلك فى أن يعطى الموظف مواعيد لصاحب الشأن للتنفيذ ثم يماطله فى التنفيذ فلا ينفذ الحكم خلال المواعيد المتفق عليها فالأصل العام ان صاحب الشأن بمجرد أن يقوم بتسليم الحكم محل التنفيذ للموظف المختص بالتنفيذ يجب على الموظف أن يبادر إلى التنفيذ فورا أما المراوغة، والمماطلة من جانب الموظف المختص فإنها تعد إمتناعاً عن التنفيذ، وهذا المبدأ نجده متفشياً داخل

---

(١) محكمة القضاء الإدارى جلسة ١٩ من يونيه ١٩٥٢ س ٦ ص ١٢٣٨ رقم ٥٤٨.

(٢) المحكمة الإدارية العليا جلسة ١٦ أبريل ١٩٦٠ س ٥ ص ٧٣٠ رقم ٧٥.

الجهاز الإدارى للدولة، وكثيراً ما يستند الموظف فى تبرير موقفه هذا مـــن أن تنفيذ الحكم يحتاج إلى كثير من الإجراءات، وأهمها التوقيعات التى غالبـــا مـــا توضع إلا لتعقيد الإجراءات والمماطلة فى التنفيذ.

ومن أمثلة المماطلة أو المراوغة فى التنفيذ فى النظام الفرنسى نجد أنـــه قد صدر حكم لأحد الملاك المؤجرين بطرد المستأجر وكان هذا الحكم مشـــتملاً على أمر الاستعجال ولما لجأ إلى مأمور الشرطة لتدعيـــم المحضـــر المكلـــف بالتنفيذ بالقوة اللازمة لتنفيذ الحكم نجد أنه لم يحصل على هذه القوة وبالتالى لـــم ينفذ الحكم إلا بعد ٣١ شهر من تقديم طلب التنفيذ[1] ولم يقتصر ذلك على النظام الفرنسى بل نجد الأمثلة على ذلك كثيرة فى النظام المصرى فقد صدر للمدعـــى حكم فى ٢٤ نوفمبر ١٩٤٨ والذى قضى بإلغاء القرار الذى تجاهله فى الترقيـــة وقضى هذا الحكم بأحقية المدعى فى الترقية ومع ذلك لم ينفذ هذا الحكم إلا فـــى ٩ يوليو ١٩٤٩ وكان تنفيذه جزئيًا أى ناقصًا حيث لم ينفذ إلا النســـق الخـــاص بالترقية أما الشق الخاص بصرف المستحقات الخاصة به فلم تنفذ إلا بعد فـــترة طويلة[2].

---

(1) C.E. 22 Janv. 1943, leneveu, D. 1944. 3e partie, p. 41.

(٢) محكمة القضاء الإدارى جلسة ٧ فبراير ١٩٥١ س ٥ ص ٥٨٥ رقم ١٣٣.

المطلب الثاني

الواجب القانوني

يشترط لمساءلة الممتنع جنائيًا عن القيام بالفعل المكلف بـــه أن يكــون هناك واجباً قانونياً يلزمه بذلك، بحيث يستمد قيامه بهذا العمل من خـــلال هــذا الواجب القانونى[1].

وهذا الواجب القانونى الذى يترتب على مخالفتــه المســئولية الجنائيــة للممتنع نجد أن مصدره قد يكون القانون مثل سائر النصوص التى تعاقب علــى فعل الامتناع كنص المادة ١٢٣ عقوبات مصرى التى تعاقب الموظف المختـص بتنفيذ حكم قضائى عن عدم التنفيذ والمادة ١٢١ عقوبات مصرى التى تعـــاقب القاضى عن الامتناع عن نظر القضية والمادة ١١٩ عقوبـــات مصـــرى التـــى تعاقب امتناع الشاهد عن أداء الشهادة وكذلك قد يكون مصـــدر هــذا الواجــب القانونى عقدًا مثل أن يلتزم شخص بناء على عقد بقيادة أعمى أو بتقديم الطعــام إلى شخص عاجز عن الحركة، كما قد يستخلص هذا الواجــب القــانونى مــن المبادئ القانونية العامة مثل ذلك الالتزام المفروض على الزوجين برعاية كــل منهما للآخر وكذلك التزامهما برعاية الأطفال.

هذا بالإضافة إلى أن الفعل الضار يعد أيضًا مصدراً من مصادر هـــذا الواجب فمن يلقى بقية سيجارته فى مكان فإنه يلتزم قانونًا بإطفائها[2] وإلا كـــان مسئولاً جنائيًا عما يترتب على فعله هذا من أضرار بالغير، أما إذا لم يكن هناك

---

(١) د. محمود نجيب حسنى- علاقة السببية فى قانون العقوبات ص ٣٧٥.

(٢) د. محمود نجيب حسنى- علاقة السببية ص ٣٧٦.

واجبًا قانونيًا على الممتنع فهل يسأل جنائيًا عن الامتناع عن القيام بعمل ليس مكلف به قانونًا كأن يناقض فعله واجبًا أخلاقيًا أو أدبيًا كمن يرى إنسان يوشك على الغرق ولم ينقذه وكمن يمتنع عن إخراج إنسان من منزل به حريق مع قدرته على إنقاذه.

هذا الموضوع محل خلاف.

لذلك سوف نوضح موقف كل من القانون الفرنسى والقانون المصرى على النحو التالى:

أولاً: موقف القانون الفرنسى.

ثانيًا: موقف القانون المصرى.

أولاً: موقف القانون الفرنسى:

فى ظل القانون القديم كان من الممكن معاقبة من يرتكب إمتناعاً كمن يقع منه تصرف إيجابى وذلك وفقًا للمبدأ الذى يقول من يستطيع ويمتنع يكون مخطئًا، ولهذا فإنه كان فى ظل القانون القديم يتساوى الفعل والامتناع من حيث العقاب[١]، ولكن هذا المبدأ لم يطبق بصفة عامة[٢] نظرًا لأن مساواة الإمتناع بالفعل الإيجابى المنصوص عليه وحده فى القانون يعنى الحكم بالقياس وهذا بطبيعة الحال مرفوض فى المجال الجنائى[٣].

---

(1) GASTON STEFANI, GEORGES LEVASSEUR, droit pénal général, 15 ed. 1995 p. 165.

(2) LOIS GUI, les adages du droit pénal Rev. sc. Crim. 1986. p. 410.

(3) JEAN PRADEL, Droit pénal, tome. 1. éd 1994 p. 397.

ولذلك كان القضاء فى حالة عدم وجود نص يحرم فعل الامتناع لا يساوى الإمتناع بالفعل الإيجابى من حيث العقاب، ولهذا نجد أن القضاء رفض إدانة السيد Monier فى القضية المشهورة sequestréé de poitiers الذى ترك أخته المصابة بمرض عقلى تعيش عدة سنوات فى حجرة دون هواء وإنارة إلى الحد الذى أضر بصحتها واستندت المحكمة فى ذلك إلى أنه لا يجوز مساءلة الجانى عن جنحة عنف أو اعتداء مادى طالما لم يصدر منه ذلك[1] ونظرًا لتعدد جرائم الإمتناع فى نهاية القرن الماضى فقد تدخل المشرع بنصوص قانونية لتحريم فعل الإمتناع وبذلك لا يجرم فعل الإمتناع إلا بوجود نص تشريعى.

فنجد من هذه النصوص التشريعية نص المواد ٢٢١/٦-٢٢٢/١٩ من القانون الجنائى الجديد التى تحرم كل من الإهمال وعدم الحرص أو عدم الإنتباه وكذلك الإخلال بالقوانين واللوائح[2] وكذلك المواد ٤١٣/٩ وما يليها من القانون الجنائى الجديد بشأن مخالفة أسرار الدفاع القومى والمادة ١٧٤١ من القانون العام للضرائب والخاصة بالغش الضريبى والتى تجعل الإمتناع عن إعطاء البيانات الضريبية تتساوى مع الأفعال الإيجابية من حيث العقاب كما جرم المشرع أيضًا جرائم عدم الإبلاغ عن الجريمة وهو نص المادة ٤٣٤/١ والإمتناع عن الشهادة لصالح برئ وكذلك نص المادة ٢٢٣/٣ من القانون الجنائى الجديد التى تعاقب كل من يتخلى عن شخص لا يقوى على حماية نفسه سواء لسنه أو لحالته الجسمانية أو النفسية وذلك حسب ما يسفر عنه الإمتناع من أضرار أو عاهة مستديمة أو وفاة وكذلك المادة ٢٢٧/١٥ التى تعاقب على تعريض القصر للخطر سواء عن طريق عدم الرعاية أو حرمانهم من الأكل

---

(1) POITIRS, 20 nov. 1901, D. 1902, 11, 81 note le poittevin et s. 1902, 11, 305 note Hen ard.

(2) pau, 2 dec- 1943, J. C. P- 1944, 11, 2724, note seignolle.

حيث تصل العقوبة فى هذه الحالة إلى الأشغال الشاقة عند موت المجنى عليه.

وبخصوص المادة ٦٣/٢ من القانون الجنائى القديم وهى حاليًا المـــادة ٦/٢٢٣ من القانون الجنائى الجديد والتى تعاقب على الإمتناع عن إغاثة شخص يتعرض لخطر فقد ذهب الفقه الفرنسى إلى أن الممتنع لا يسأل فى هذه الحالـــة عن جريمة عمدية لأن الذى يمتنع عن إغاثة الآخرين لا يعاقب كمرتكب جريمة قتل أو ضرب أو جرح إرادى ولكن يعاقب فقط باعتباره فاعل فى جريمة جنحة خاصة ومستقلة عن عواقب امتناعه[1].

فهذا النص لا يساوى فعل الامتناع بالفعل الإيجابى من حيـــث العقـــاب وبذلك فإن الممتنع طبقًا للقانون الفرنسى لا يسأل إلا إذا كان هناك إلتزام قانونى على الممتنع.

ثانياً موقف القانون المصرى:

لا يوجد فى قانون العقوبات المصرى نص يشير إلـــى العقـــاب علـــى الجريمة التى تقع بطريقة الإمتناع ولكن المشرع نص فى قانون العقوبات علـــى عقاب من يمتنع عن القيام بعمل فى بعض الجرائم مثل امتناع الموظف عن تنفيذ الحكم القضائى، وامتناع الشاهد عن أداء الشهادة، وامتناع القاضى عن الحكم فى القضية المعروضة عليه، وطبقًا لذلك فإن الممتنع لا يسأل جنائيًا إلا عن الجرائم التى ورد بها نص من قبل الشارع بتكليف الممتنع بالقيام بالعمل الذى امتنع عن القيام به.

نظرًا لأن استثناء المشرع بعض الجرائم التى يكون النشاط فيها متمثـــلاً

---

(1) GASTON STEFANI GEORGES. LEVASSEUR, op. cit p. 186.
- M. ROLLAND, le delit d'omission, R.sc. crim, 1965, p. 583.
- PRADEL (J), op. cit, p. 364.

فى الامتناع والعقاب عليها يترتب عليه أن الأصل العام هو عدم مساءلة الممتنع جنائيًا أيا كان المصدر الذى يلزمه القيام بالعمل الذى امتنع عنه، إلا أن مشروع قانون العقوبات المصرى الذى أعد سنة ١٩٦١ نص فى المادة ٤٦ منه على أنه "إذا ارتكبت الجريمة العمدية بطريق الإمتناع ممن أوجب عليه القانون أو الإتفاق أداء ما إمتنع عنه عوقب عليها كأنها وقعت بفعله. وقد انتقل هذا النص إلى المادة ٢٣ من مشروع قانون العقوبات المصرى الذى أعد سنة ١٩٦٦ وبذلك فإن المشرع فى هذا النص الذى ورد فى مشروع القانون لا يعاقب على أفعال الممتنع إلا إذا كان مصدر إلتزامه بالقيام بالعمل المكلف به القانون أو الإتفاق فلا يسأل جنائيًا إذا كان مصدر هذا الإلتزام واجب أدبى أو أخلاقى.

وبالنسبة لموقف القضاء المصرى من هذه المشكلة نجد أنه ليس له موقف واضح فى هذه المشكلة فقد قضى ببراءة أم تركت مولودها يهلك بعد ولادته من تهمة القتل العمد واستندت فى ذلك إلى أنها لم ترتكب فعلاً إيجابيًا يستفاد منه قصد القتل ولكن مجرد الترك أدى إلى الموت فلا يعتبر تركها المولود بلا عناية جريمة معاقب عليها[1] وذلك على الرغم من وجود واجب قانونى على الأم برعاية طفلها، كذلك نجد أن محكمة النقض قد قضت بأن تعجيز شخص عن الحركة بضربه ضربًا مبرحًا وتركه فى مكان منعزل محرومًا من وسائل الحياة بنية قتله يعتبر قتلاً عمدًا متى كانت الوفاة نتيجة مباشرة لتلك الأفعال[2].

---

(١) محكمة جنايات الزقازيق جلسة ٩ فبراير ١٩٢٥ مجلة المحاماة س ٥ رقم ٥٥٨ ص ٦٧٨.

(٢) نقض جنائى جلسة ١٩٣٦/١٢/٢٨ مجموعة القواعد ج٤ رقم ٢٨ ص ٢٧.

موقف الفقه المصرى من هذه المشكلة:

ذهب غالبية الفقهاء المصريون[1] إلى العقاب على الجريمة التى تقع بطريق الامتناع إذا كان على الممتنع واجب قانونى أو تعاقدى فلا يسأل الممتنع جنائيًا إذا كان فعله يتناقض مع واجب أدبى أو أخلاقى ونحن نرى الأخذ بهذا الرأى نظرًا لأنه الأكثر اتساقًا مع شرعية الجرائم والعقوبات حيث لا توجد جريمة ولا عقوبة بغير نص.

بالإضافة إلى أن هذا الرأى هو الذى يتفق مع كثير من تشريعات دول العالم ومن هذه التشريعات نص المادة ٢/٤٠ من قانون العقوبات الإيطالى الصادر سنة ١٩٣٠ والتى تنص على أنه "الامتناع عن منع نتيجة معادلاً لإحداثها إذا كان على الممتنع واجب قانونى بالتدخل"[2].

وكذلك نص المادة ٣١ من قانون العقوبات لدولة الأمارات العربية المتحدة والذى جاء به "يتكون الركن المادى للجريمة من نشاط إجرامى بارتكاب فعل أو الامتناع عن فعل متى كان هذا الارتكاب أو الامتناع مجرمًا قانونًا".

---

(١) من أنصار هذا الرأى أستاذنا الدكتور أسامة عبد الله فايد- المرجع السابق ص ٢٤٥ وأستاذنا الدكتور محمود نجيب حسنى علاقة السببية ص ٣٧٥ وأستاذنا الدكتور- أحمد فتحى سرور القسم العام ص ٤١٣ وقد ذهب بعض الفقه إلى أنه لا محل للأسس التى يضعها الشراح للتسوية بين العمل والامتناع من أنه يجب أن يكون الامتناع قد جاء مخالفًا للواجب أو أن يكون المجنى عليه عاجزًا من حماية نفسه فقد تكون هذه ضوابط بعلاقة السببية وهو أمر يخرج الموضوع عن نطاقه. د. محمود محمود مصطفى القسم العام ص ١٧١.

(٢) مشار إليها فى مؤلف أستاذنا الدكتور/ أحمد شوقى عمر أبو خطوة – الأحكام العامة لقانون العقوبات لدولة الإمارات العربية ١٩٨٩- دار النهضة العربة ص ١٤٨.

وبذلك فإن قانون العقوبات لدولة الإمارات العربية يسوى بين الفعل الإيجابى والامتناع من حيث العقاب عليه فهو يتوسع كثيرًا فى المسئولية الجنائية للممتنع.

أما قانون الجزاء الكويتى فقد نص فى المادة ٦٦ على أن كل شخص يلزمه القانون برعاية شخص أخر عاجز عن أن يحصل لنفسه على ضروريات الحياة بسبب سنة أو مرضه أو اختلال عقله، أو تقييد حريته، سواء نشأ الالتزام عن نص القانون مباشرة أو عن عقد أو عن فعل مشروع أو غير مشروع، فامتنع عمداً عن القيام بالتزامه، وأفضى ذلك إلى وفاة المجنى عليه أو إلى إصابته بأذى يعاقب حسب قصد الجانى وجسامة الإصابات بالعقوبات المنصوص عليها فى المواد ١٤٩، ١٥٠، ١٥٢، ١٦٠، ١٦٢، ١٦٣، فإن كان الامتناع عن إهمال لا عن قصد وقعت العقوبات المنصوص عليها فى المادتين ١٥٤، ١٦٤.

أما قانون العقوبات العراقى فقد نص على مساءلة الممتنع جنائيًا إذا كان العمل الذى امتنع عن القيام به مكلف به قانونيًا أو بناء على اتفاق حيث نصت المادة ٣٤ من قانون العقوبات العراقى على أنه "تعد الجريمة عمدية إذا فرض القانون أو الإنفاق واجبا على شخص وامتنع عن أدائه قاصداً إحداث الجريمة التى نشأت مباشرة عن هذا الامتناع"[1]. وبعد أن انتهينا إلى أن المتهم لا يسأل جنائيا عن الامتناع عن القيام بعمل إلا إذا كان مكلفاً بالقيام بهذا العمل قانوناً فإننا سوف نوضح مصدر التجريم فى الجرائم التي نحن بصددها على النحو التالى:

---

(١) د. محمود نجيب حسنى- علاقة السببية فى قانون العقوبات- ص ٣٧١.

فما هى إذن مصادر التجريم فى جرائم الامتناع عـــن تنفيــذ الأحكـــام القضائية؟ هناك مصادر متعددة لتجريم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فنجد تجريم هذا الفعل فى الدستور وكذلك فى قانون العقوبات.

كما أن الصيغة التنفيذية للحكم القضائى تحمل بين طياتها نص التجريـــم بهذا الفعل فى حالة عدم التنفيذ.

وسوف نوضح ذلك على النحو التالى:

١- نص الدستور:

كانت الدساتير المصرية المتعاقبة والسابقة على دستور ١٩٧١ قد أغفلت فى نصوصها مسألة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية.

وإن كانت نصوص هذه الدساتير قد تعرضت إلى صيغة صدور الأحكام إلا أنها لم توضع ضمانه جدية لتنفيذ هذه الأحكام أو لبيان الوضع القانونى فـــى حالة الامتناع عن التنفيذ من حيث مشروعية فعل الامتناع أو عدم مشـــروعيته وكذلك كانت صيغة صدور الأحكام تختلف من دستور لأخر ففى ظل دســـتور ١٩٢٣ كانت الأحكام تصدر وتنفذ باسم الملك.

أما دستور ١٩٥٦ وكذلك دستور ١٩٦٤ فكانت الأحكام تصـــدر باســـم الأمة.

أما دستور ١٩٧١ فقد نصت المادة ٧٢ على أن تصدر الأحكام وتنفـــذ باسم الشعب.

وإزاء إغفال المشرع الدستورى تجريم فعل الامتناع عـــن التنفيــذ، أو وضع جزاء فى حالة عدم تنفيذ الأحكام، او المماطلة فى التنفيذ كـــان يســـتهان بالأحكام القضائية، ونتيجة لذلك كان الموظف يتراخى فى تنفيذ الأحكام إن لـــم

يكن يمتنع كليه عن التنفيذ، وذلك لغياب المسئولية الجنائية فى حـــق الموظـــف المختص بالتنفيذ.

وكذلك نظراً لتفاهة الجزاء الذى يوقع حيث كان بمثابة تعويض شخصى لمن أصابه ضرر من جراء عدم التنفيذ. ونظراً لأن ما يصدره القضـــــاء مـــن أحكام ليست إلا تطبيقا لقانون الدولة، وأن عدم تنفيذ هذه الأحكام يعتبر اعتـــداء على الدولة مصدر القانون لذلك نجد أن دستور ١٩٧١جعل هناك بابا مســـتقبلاً بعنوان سيادة القانون وقد تتضمن هذا البـــاب المبـــادئ العامـــة والضمانـــات الدستورية لكفالة احترام القانون وأحكام القضاء.

فقد بدأ المشرع أحكام هذا الباب بالمادة ٦٤ التى تنص على أن ســـيادة القانون أساس الحكم فى الدولة.

وهذا ما يعنى التزام كل من الحاكم والمحكومين بالقوانين التى تضعـــها السلطة المختصة بذلك، وفقا لدستور الدولة(١)، وطبقا لذلك فإن جميع ســـلطات الدولة تخضع للقانون وحيال إسناد تطبيق القانون إلى القضاء وأن القضاء هـــو مرآه الدولة القانونية فقد أضفى الدستور قدسية على الأحكـــام القضائيـــة منـــذ صدورها إلى أن تظهر فى حيز التنفيذ.

ولما كان شق تنفيذ الأحكام القضائية تترتب علية آثار اجتماعيـــة، فقـــد جرم المشرع فعل الامتناع عن تنفيذ الأحكـــام القضائيـــة، واكتفـــى المشـــرع الدستورى بإضفاء عدم المشروعية على هذا الفعل وترك للقانون الجنائى وضـــع العقوبة لمرتكب هذا الفعل وذلك لأن القانون الجنائى يحمى الحقوق التى يقررها

---

(١) الدكتور/ حسن محمد ربيع- القسم العام ص ٢٤.

الدستور[1] وقد نص المشرع الدستورى فى المادة ٧٢ على أن "يكون الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون".

وبذلك يكون الدستور الصادر ١٩٧١ قد أضفى عدم المشروعية على فعل الموظف العام الذى تسول له نفسه أن يمتنع عن تنفيذ الحكم القضائى المختص قانونا بتنفيذه.

٣- قانون العقوبات:

تنص م ١٢٣ عقوبات على أنه: كذلك يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومى امتنع عمدا عن تنفيذ حكم ..."

وبهذا النص يكون المشرع قد رسم السياسة العامة لتجريم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية من قبل الموظف المختص بذلك وهذا هو شأن المشرع فى تحديد الجرائم والعقوبات بحيث يكون هذا الأمر وهو تحديد الجريمة وبيان أركانها وتحديد عقوبتها موكول للسلطة التشريعية وحدها[2].

وذلك نظرا لأن هذه السلطة هى المعبرة عن إرادة الشعب، واستنادا إلى مبدأ شرعية الجرائم، والعقوبات الذى اعتنقه الدستور المصرى، ونص عليه صراحة فى المادة ٦٦ الفقرة الثانية وهذا النص "لا جريمة ولا عقوبة الأبناء على قانون".

---

(١) د. محمود نجيب حسنى: الدستور والقانون الجنائى- دار النهضة العربية – ١٩٩٢ ص٣.

(٢) د. حسن ربيع – القسم العام ص٢٤.

وهو ما يعنى أن التجريم يتم بقانون[1] وأن تحصر مصادر التجريم والعقوبات فى قوانين محددة.

وطبقا لذلك فإن القاضى عند نظر القضية المعروضة عليه فأنه يلتزم نص القانون فلا يجوز له أن يعتبر فعلاً معينا جريمة إلا إذا وجد نصا قد جرم الشارع هذا الفعل فيه فإذا لم يجد مثل هذا النص فلا سبيل إلى اعتبار الفعل جريمة حتى ولو اقتنع بأن هذا الفعل يناقض العدالة والأخلاق أو الدين أو ضارا بالمجتمع ضررا بالغا[2].

وإذا كان الشارع قد جرم الفعل ووضع لذلك شروطا معينة فليس من سلطة القاضى أن يغفل بعض هذه الشروط.

فإذا كان الفعل قد ثبت للقاضى أنه مجرم من قبل الشارع فأن القاضى عند توقيع العقوبة يلتزم بالعقوبة التى حددها الشارع وذلك من حيث نوع هذه العقوبة وحديها الأدنى والأقصى إذن هذا المبدأ يضع حدا فاصلا بين اختصاص الشارع واختصاص القاضى[3].

وانطلاقا من مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون وأن السلطة التشريعية وحدها هى المختصة بالتجريم والعقاب، وأن السلطة القضائية ليست مختصة باستحداث جرائم أو وضع عقوبات لم ينص عليها المشرع، وحرصا على حماية الحقوق والحريات للمواطنين.

فإنه لم يترك للسلطة التنفيذية كذلك أن تكون بيدها سلطة التجريم، أو

---

(١) الدكتور/ حسنى الجندى- القسم العام- ص ١٧.

(٢) الدكتور/ محمود نجيب حسنى- القسم العام- ص ٧٢.

(٣) د/ محمود نجيب حسنى- القيم العام- ص ٧٢.

تحديد عقوبات نظرا لأن السلطة التنفيذية حائزة لقوة القـــهر المـــادى فيخشـــى تحكمها فى حقوق المواطنين وحرياتهم لو ترك فى يدها سلطان التجريم[1].

ولذلك تلتزم السلطة التنفيذية بتنفيذ القانون ويجب عليها عند القيام بتنفيذ أحكام القانون عدم الخروج على المضمون الحقيقى الذى كفل احترام الحقـــوق والحريات الأساسية للمواطنين.

كذلك تمتنع عن إصدار لوائح إدارية لا تستند إلى قانون يرخـــص لـــها بذلك، وفى الحالات التى رخص لها القانون بذلك يجب عليها ألا تتجـــاوز هـــذا المجال.

٣- الصيغة التنفيذية:

الصيغة التنفيذية عبارة توضع بذيل صورة السند التنفيذى الرسمية التـــى تسلم إلى صاحب الحق فى إجراء التنفيذ بناء على طلبـــه[2] ووضـــع الصيغـــة التنفيذية على صورة الحكم التى بيد الخصم تدل على أنه صاحب الحق الثـــابت بالحكم القضائى وهى تأمر الجهات المختصة بالتنفيذ باتخاذ الإجراءات اللازمـــة للقيام بهذا التنفيذ، وعدم التقاعس، لذلك نجد أن صيغة التنفيذ فى القانون الفرنسى هى "بناء على ذلك تعلم الجمهورية الفرنسية وتأمر محضرى القضـــاء بتنفيـــذ الأحكام، أو القرارات والنواب العموميين، ونواب الجمهوريـــة لـــدى المحـــاكم بالمساعدة فى هذا التنفيذ، كذلك على رجال القوة العامة مساندة هذا التنفيذ عندما

---

(١) د/ حسن محمد ربيع- القسم العام- ص ٢٦.

(٢) د/ محمد نور شحاته- المرجع السابق- ص ٤٣.

يكون لذلك مقتضى قانونا[1].

ولذلك فان الصيغة التنفيذية طبقاً للقانون الفرنسى تشتمل على شقين الشق الأول هو أن ما جاء بهذا الحكم هو الحقيقة ويجب أن تعلم الجمهورية الفرنسية بذلك فلا يناقش فى جدية هذا الحكم.

أما الشق الثانى فهى تنطوى على أمر موجه إلى القائمين بالتنفيذ إلى تنفيذ هذا الحكم وعدم المماطلة أو التقاعس عن ذلك.

وللجهات المختصة بالتنفيذ أن تستعين بالقوة العامة إذا كان لذلك مقتضى قانونا، وعلى نفس المنهج نجد أن المشرع المصرى فى قانون المرافعات نص على الصيغة التنفيذية فى المادة (٤/٢٨٠) من قانون المرافعات.

وهى على الجهة التى يناط بها التنفيذ أن تبادر إليه متى طلب منها، وعلى السلطة المختصة أن تعين على إجرائه ولو باستعمال القوة متى طلب إليها ذلك.

---

(1) LOUIS VINCENT, Jugement. Encyclopedie juridique- dalloz. penal, IV.

المطلب الثالث

دور الإرادة فى السلوك الإجرامى

فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية

لا شك أن الإرادة لها دور فعال فى خلق السلوك الإجرامى لدى الجانى فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فهذه الجريمة ركنها المادى يتمثل فى الامتناع، والامتناع كالفعل الإيجابى سلوك إرادى[1]. فإذا كان القانون يشترط فى الفعل الإيجابى أن تتجه إرادة الجانى إلى تحريك الأعضاء لارتكاب الفعل، فإنه يتطلب فى الامتناع أن تتجه الإرادة إلى الإمساك، والكف عن القيام بالعمل الذى يتطلب القانون من الجانى القيام به، ولهذا فإن القانون الجنائى لا يحفل بالامتناع ولا يرتب عليه آثاره ما لم يؤسس هذا الامتناع على إرادة[2]، فالإرادة إذن عنصر جوهرى فى الامتناع، ولكى تنتج الإرادة أثرها فى تكوين السلوك الإجرامى لدى الجانى يجب أن تكون هناك علاقة سببية بين إرادة الجنائى وبين الفعل السلبى المتمثل فى الامتناع[3]، فالموظف يمتنع عن تنفيذ الحكم القضائى لأنه أراد ذلك مع أنه يستطيع القيام به لعدم وجود عوائق، أو عقبات فى التنفيذ، وإنما يخلق بإرادته مسلك إجرامى لعرقله، أو استحالة التنفيذ.

ولهذا فإن الامتناع كسلوك إجرامى لا يكون له أثر إلا خلال الوقت الذى

---

(١) د. محمود نجيب حسنى- شرح قانون العقوبات اللبنانى- القسم العام- بيروت- الطبعة الثانية- ١٩٧٥- ص ٢٧٦

(٢) الأستاذ/ محمد عبد الملك مهران-الامتناع المعاقب عليه- مجلة إدارة قضايا الدولة، س١٤ ع٣ سنة ١٩٧٠- ص٦٨٥.

(٣) د. محمود نجيب حسنى- علاقة السببية فى قانون العقوبات – ص٣٧٨.

اتجهت فيه إرادته إلى الإحجام[1] والقانون عندما يتطلب من الشخص القيام بفعل إيجابى معين خلال فترة معينة، فأن هذه الفترة هى التى يراها القانون ملاءمة لكى يصون الفعل الإيجابى الحق الذى يحميه القانون بحيث إذا لم يقم الشخص بالقيام بعمل الفعل الإيجابى المطلوب منه القيام به خلال هذه الفترة فإنه يحدث اعتداء على هذا الحق الذى يتطلب القانون حمايته، والقانون يتطلب من الموظف القيام بتنفيذ الحكم القضائى خلال فترة معينة، وهى خلال ثمانية أيام من تاريخ الإنذار، والإرادة لا تنتج أثرها فى الامتناع إلا خلال هذه الفترة، فإذا اتجهت إرادة الجانى إلى الامتناع عن التنفيذ قبل الإنذار بالتنفيذ على الرغم من وجود الحكم القضائى المطلوب تنفيذه بيد صاحب الحق فإنه لا ينسب امتناع إلى الجانى.

---

(١) أستاذنا الدكتور حسنى الجندى- قانون العقوبات- القسم العام السابق الإشارة إليه- ص ٣١٤.

المبحث الثانى

بعض الصور التى تتعلق بالركن المادى

تمهيد:

هناك بعض الصور تدخل ضمن الركن المادى للجريمة وهى توجد فـــى بعض الجرائم دون البعض الأخر.

لذلك سوف نبحث فى مدى وجود هذه الصور فى جرائم الامتناع عـــن التنفيذ من عدمه.

وذلك فى مطلبين:

المطلب الأول:

الشروع فى الجريمة.

المطلب الثانى :

المساهمة فى الجريمة.

المطلب الأول

الشروع فى الجريمة

جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية من الجرائم السلبية المحضة التى تتكون فيها الجريمة بمجرد النشاط الإجرامى المتمثل فى الامتناع عن التنفيذ.

ويتم توقيع العقاب على مجرد الامتناع دون البحث فى النتيجة الإجرامية لأن هذه الجريمة إما أن تقع كاملة أو لا تقع وهذا محل إجماع فى الفقه[1].

ولذلك لا يتصور الشروع فى هذه الجريمة حيث إن الشروع طبقا لنص المادة (٤٥) عقوبات هو البدء فى تنفيذ الفعل، ولكن لا تتحقق النتيجة الإجرامية لأسباب خارجة عن إرادة الجانى، ولذلك لا يمكن قيام الشروع بالنسبة لجرائم الامتناع المحضة لأن الامتناع هو دائما سلوك سلبى يتم، ويكتمل فى لحظة معينة دون إمكان انقسامه، فالجريمة تعتبر تامة بمجرد انتهاء اللحظة التى كان يجب فيها على الشخص أن يأتى بالفعل الذى أمرت به قاعدة جنائية معينة.

ومع ذلك فإن هناك من الفقهاء الإيطاليين من حاول القول بإمكان قيام الشروع فى بعض حالات من جرائم الامتناع المحضة، والتى فيها يكون

---

(١) د. على راشد- موجز القانون الجنائى- الطبعة ١٩٥٣ ص ١٣٥.

- د. عمر السعيد رمضان- فكرة النتيجة فى قانون العقوبات- مجلة القانون والاقتصاد- س ٣١ ع١ - ١٩٦١ ص ١١٧.
- د. إبراهيم عطا عطا شعبان- الرسالة السابقة ص ١٣٥ الأستاذ زكريا مصيلحى المرجع السابق ص ١٣ ويذهب الدكتور/ سمير الشناوى إلى عدم إمكان الشروع فى الجرائم السلبية البحتة أنظر رسالته للدكتوراه الشروع فى الجريمة، القاهرة، ١٩٧١ ص ٤٦٦.

الشخص قد وضع فى العالم الخارجى فعلاً إيجابياً مناقضاً لإرادة ارتكاب الفعل الإيجابى المأمور القيام به، ويضرب أصحاب هذا الاتجاه مثلاً للشخص الذى يجب عليه أن يتقدم للسلطة القضائية للإدلاء بشهادته أو للقيام بعمل معين سواء كان شاهدا أم خبيراً أم مترجماً وبدلاً من أن يتوجه إلى السلطة القضائية التى يجب عليه أن يدلى بأقواله أمامها فى لحظة معينة توجه إلى محطة السكة الحديد، وصرف تذكرة لسفر طويل وصعد فعلاً إلى القطار، وبذلك يقرر أصحاب هذا الرأى أن هذه صورة شروع فى جريمة امتناع محض(١).

والواقع أن ما ذهب إليه هذا الفريق من الفقه الإيطالى يجد مبرراً لرأيه من فكرة النتيجة الإجرامية حيث إن السائد فى الفقه الإيطالى الأخذ بفكرة النتيجة القانونية، ولذلك فإن كل الجرائم وفقا لهذا الاتجاه يجب أن تكون ذات نتيجة إجرامية بما فيها الجرائم السلبية المحض، ولذلك يكون شرط العقاب هو توافر النتيجة الإجرامية.

وهذا القول لا يمكن الأخذ به فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية بصفتها من الجرائم السلبية المحض حيث إن المشرع يعاقب فى هذا النوع من الجرائم على مجرد النشاط الإجرامى، وذلك نظراً لخلو هذا النوع من الجرائم من النتيجة الإجرامية وأساس البحث فى الشروع من عدمه هو البحث فى النتيجة الإجرامية لذلك فإنه لا يتصور الشروع فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية.

---

(١) الدكتور/ مأمون محمد سلامة- جرائم الارتكاب بطريق الامتناع رسالة دكتوراه ١٩٦٢ باللغة الإيطالية المشار إليها فى مقال الأستاذ/ محمد عبد الملك مهران- المرجع السابق – ص٧١٨.

هذا بالإضافة إلى أن جرائم الإمتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية تعد من الجنح، وقد نص المشرع في المادة ٤٧ من قانون العقوبات على أن تعين قانوناً الجنح التي يعاقب على الشروع فيها وكذلك عقوبة هذا الشروع.

فالمشرع إذن لا يعاقب على الشروع في الجرائم التي تعد من الجنح إلا بنص وذلك كما هو الوضع في العقاب على الشروع في السرقة التي تعد من الجنح حيث نص المشرع في المادة ٣٢١ من قانون العقوبات على أن يعاقب على الشروع في السرقات المعدودة من الجنح بالحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز نصف الحد الأقصى المقرر في القانون للجريمة لو تمت فعلاً.

وكذلك يعاقب المشرع على الشروع في قتل الحيوانات أو سمها وذلك طبقاً لنص المادة ٣٥٥ عقوبات والتي تنص على أنه يعاقب بالحبس مع الشغل أولاً كل من قتل عمداً بدون مقتض حيواناً من دواب الركوب أو الجر أو الحمل أو من الحيوانات المذكورة بالفقرة السابقة أو سمكاً من الأسماك الموجودة في نهر أو ترعة أو غدير أو مستنقع أو حوض.
ويجوز جعل الجانين تحت ملاحظة البوليس مدة سنه على الأقل أو سنتين على الأكثر.

وكل شروع في الجرائم السالفة الذكر يعاقب عليه بالحبس مع الشغل مدة لا تزيد على سنه أو بغرامة لا تتجاوز مائتي جنيه.

فالمشرع راعى أن الجنح ليست من الجسامة بحيث يعاقب على الشروع فيها[1] كأصل عام كما هو في الجنايات إلا أن هناك بعض الجنح رأى المشرع أنها تمثل خطورة اجتماعية لذلك تدخل المشرع بالنص على العقاب في الشروع فيها كالجرائم السابقة.

ونظراً لأن المشرع لم ينص في قانون العقوبات على العقاب في الشروع في جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية لذا فإننا نرى أن الشروع غير متصور في هذا النوع من الجرائم.

---

(١) أستاذنا الدكتور حسن ربيع- القسم العام- دار النهضة العربية ١٩٩٨، الطبعة الأولى، ص ٢٣٨.

المطلب الثانى

المساهمة الجنائية فى جرائم الامتناع

عن تنفيذ الأحكام القضائية

جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية مثل سائر الجرائم، فقد يشترك فيها أكثر من شخص وقد يكون هؤلاء موظفين عمومين كأن يحتاج تنفيذ الحكم القضائى، إلى أكثر من شخص للقيام به، فيمتنع هؤلاء عن القيام بالتنفيذ بناء على اتفاق بينهم كما لو كان تنفيذ الحكم يحتاج إلى عدة توقيعات فيحجم كل منهم عن التوقيع، كما يتصور أيضًا أن يشترك فى هذه الجريمة شخص من خارج الجهة الإدارية ممن لا تتوافر فيه صفة الموظف العام فى هذه الجريمة.

لذلك فإننا سوف نقوم ببحث هذه المسألة من وجهة نظر الفقه وعلى ضوء أحكام محكمة النقض لنصل إلى نتيجة مؤداها هل يجوز الاشتراك فى هذه الجرائم من عدمه؟

أولاً موقف الفقه من هذه المشكلة:

انقسم الفقه بصدد الاشتراك فى جرائم الامتناع إلى رأيين:

الرأى الأول:

يذهب أصحاب هذا الرأى إلى أنه يجوز الاشتراك فى جرائم الامتناع، وذلك على أساس أن نشاط الفاعل كما يكون إيجابيا يكون سلبيا، وكذلك الاشتراك كما يكون فى الجرائم الإيجابية فإنه يكون كذلك فى الجرائم السلبية بالإضافة إلى أن المشرع عندما نص فى المادة (٤٠) عقوبات على حصر الاشتراك فى التحريض والاتفاق والمساعدة لم يشترط أن يكون الاشتراك بطريقة معينة.

ويذهب هذا الرأى إلى أنه لا يوجد ما يمنع من مؤاخذة شخص عن الاشتراك بطريقة الامتناع متى ساهم بنشاطه السلبى فى حصول النتيجة وكان راغبا فيها[1].

بل لقد ذهب رأى فى الفقه إلى أنه إذا تعدد المساهمين فى جرائم الامتناع فإن جميع المساهمين يسألون عن هذه الجريمة ولو لم تتوافر فيهم الصفة التى يتطلبها المشرع فى الفاعل، وهى صفة الموظف العام، ويستند هذا الرأى إلى أن جريمة المساهمة هى جريمة مستقلة تستمد الصفة الإجرامية من اندماج النص التجريمى الأصلى الذى يجرم الفعل، والنص التجريمى التبعى الذى يجرم المساهمة، ويترتب على هذا الاندماج أن نكون بصدد جريمة مستقلة حيث يساهم أكثر من شخص فى تحقيق النموذج التشريعى للواقعة المنهى عنها بالنص التجريمى الأصلى.

وبذلك يكون كل مساهم فى الجريمة مخاطب بكلا النصين معا حتى ولو كان أحدهما مخاطبا بالنص الأصلى بمفرده كأن يكون من طائفة معينة من الأشخاص وهى طائفة الموظفين العموميين، حيث يكفى بالنسبة للجرائم الخاصة هذه والتى يتعدد فيها المساهمون أن يكون أحد المساهمين يتمتع بالصفة الخاصة المستلزمة كركن فى الجريمة فإذا توافر هذا الشرط تتوافر الجريمة حتى ولو كان الذى قام بارتكاب الفعل المادى من بين المساهمين هو شخص لا تتوافر فى حقه الصفة الخاصة ما دامت قد توافرت فى حق واحد من بين المساهمين، نظراً

---

(١) د. محمود محمود مصطفى – شرح قانون العقوبات– القسم العام– السابق الإشارة إليه ص ٢٩٠.

– د. أحمد فتحى سرور – القسم العام ص ٦٤١. – د جميل عبد الباقى الصغير– القسم العام– دار النهضة العربية ١٩٩٨ ص ٩٨.

لأن أفعال المساهمين يكمل بعضها البعض، ومن مجموع هذه الأفعال تتوافر عناصر الواقعة محل التجريم[١].

وهذا الرأى وإن كنا نرى أنه قد أجاز الاشتراك فى جرائم الامتناع ومنها جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية والتىنحن بصدد الحديث عنها إلا أنه يؤخذ على هذا الرأى أنه لم يفرق بين المساهمين فيها وافترض أن كل من ساهم فيها مخاطب بالنص التجريمى مما يجعل هذا الرأى محل نقد لأن المخاطب بالنص التجريمى فى هذه الجرائم هو الموظف العام، والجرائم التى يتطلب القانون توافر صفة خاصة فى مرتكبها لا يعد فاعلاً لها غير من تتوافر فيه هذه الصفة[٢] فيجب إذن أن يكون الفاعل الأصلى فى هذه الجرائم موظفًا عامًا أما باقى المساهمين فى هذه الجريمة فإنهم يعتبرون شركاء فيها، فمساهمة الغير فى هذه الجرائم دائمًا مساهمة تبعية حتى ولو كان الغير قد اشترك مع الفاعل الأصلى فى ارتكاب الركن المادى المكون لها[٣].

ولهذا إذا اتفق شخص مع الموظف العام على أن يقوم الأول بإخفاء مستندات التنفيذ فإن الغير يعد شريكًا فى هذه الجرائم ويعتبر الموظف العام

---

(1) DELL'ANDRO, la fattispecie plunisoggetiva in diritto penale- Milano, Giuffne, 1956. p. 93.

- أشار إليه الدكتور مأمون محمد سلامة- مرجع سابق ص ٣٩.

(٢) أستاذنا الدكتور/ حسنى الجندى- قانون العقوبات اليمنى السابق الإشارة إليه ص ٥٨٤.

(٣) أستاذنا الدكتور/ مأمون محمد سلامة- قانون العقوبات الخاص- السابق الإشارة إليه ص ٤١.كما يذهب الدكتور أحمد فتحى سرور إلى أن الجرائم التى يتطلب القانون لقيامها توافر صفة خاصة فى الفاعل لا يتصور حصول الركن المادى للجريمة أو جزء منه أو أحد أعمالها التنفيذ به إلا إذا توفرت هذه الصفة لدى الجانى أنظر القسم العام ص ٦٥٧.

فاعلاً أصليًا لها على الرغم من أن الغير هو الذى ارتكب الركن المادى لهذه الجريمة وهو مستندات التنفيذ بما فيها الحكم القضائى لأنها من ماديات الجريمة.

أما إذا قام الغير بإخفاء المستندات دون أن يكون هناك اتفاق مع الموظف المختص بالتنفيذ فأننا لا تكون بصدد جريمة امتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية لانتفاء صفة الموظف العام عن الفاعل الأصلى لها ونكون بصدد جريمة سرقة مستندات.

الرأى الثانى:

ويذهب هذا الرأى إلى أنه لا يجوز الاشتراك فى جرائم الامتناع، وأن الاشتراك بوسائله الثلاثة التحريض والاتفاق والمساعدة لا يقع إلا بنشاط إيجابى من الفاعل ولهذا إذا شاهد شخص جريمة ترتكب وكان قادراً عى منعها ولم يمنعها لا يعد شريكاً فيها ولو كان امتناعه بقصد تمكين الجانى من ارتكابها[1].

وبما أن جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية جرائم سلبية فطبقًا لهذا الرأى لا يتصور وجود مساهمة جنائية فيها، والواقع أن هذا الرأى محل نقد لأن الفعل كما يقع بالارتكاب يقع بالامتناع أيضًا طالما ارتكب الفعل بالمخالفة لما أمر به الشارع، فلا يوجد ما يمنع من تعدد المساهمين فى هذه الجريمة طالما ارتكب كل منهم فعل مخالف لنص الشارع وقد يكون ذلك بالتحريض أو الاتفاق.

وكذلك من المتصور أن يقع الاشتراك فى هذه الجريمة بطريق المساعدة كأن يقوم شخص من الغير بإخفاء مستندات التنفيذ فتقع بذلك جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية.

---

(١) د. السعيد مصطفى السعيد – الأحكام العامة فى قانون العقوبات طبعة ثانية ١٩٥٣ مكتبة النهضة المصرية ص ٣١٠.

موقف محكمة النقض من هذه المشكلة:

كان قضاء النقض يسير على أن الاشتراك يمكن أن يقع فى الجرائم التى ترتكب بطريق الامتناع أى فى الجرائم السلبية وبناء عليه قضتِ بأن الاشتراك بطريقة الاتفاق لا يستلزم حتمًا عملاً إيجابيًا من جانب الشريك، فإذا استنتجت المحكمة من سكوت المالك المعين حارسًا على الأشياء المحجوزة، ومن عدم معارضته لأخيه فى التصرف فى تلك الأشياء أن هناك اتفاق بين الأخوين على تبديدها فهذا الاستنتاج فضلاً عن كونه مما يدخل فى سلطة قاضى الموضوع فإنه لا غبار عليه لأن الاتفاق لا يستلزم حتمًا عملاً إيجابيًا من جانب الشريك بل يكفى لتحققه أن يلتزم الحارس موقفًا سلبيًا كما هو حاصل فى مثل هذه الصورة[1].

ثم عدلت محكمة النقض عن قضائها هذا وذهبت إلى أن الاشتراك فى الجريمة لا يقع إلا بأعمال إيجابية ولا ينتج أبدًا عن أعمال سلبية[2].

وكان من قضائها أيضًا فى هذا الموضوع أن الاشتراك بالمساعدة لا يتحقق إلا إذا ثبت أن الشريك قصد الاشتراك فى الجريمة وهو عالم بها بأن تكون لديه نية التدخل مع الفاعل تدخلاً مقصودًا يتجاوب صداه مع فعله وأن يساعد فى الأعمال المجهزة أو السهلة لارتكابها مساعدة تتحقق بها وحدة الجريمة[3].

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٩٣٤/١٢/١٧ مجموعة القواعد جـ١ ص ٢٥٧.

(٢) نقض جنائى جلسة ٢٨ مايو ١٩٤٥ مجموعة القواعد جـ ٦ رقم ٥٨٣ ص ٧١٩.

(٣) نقض جنائى جلسة ١٤ يونيه ١٩٦٦ مج س ١٧ ق ١٥٤ ص ٨١٨ وكذلك جلسة ١٩٩٦/١/٢١ مج س ٤٧ ق ١٥ ص ١٠٨.

رأينا فى هذا الموضوع:

ونحن نرى أنه يجوز الاشتراك فى جرائم الامتناع عن تنفيـذ الأحكـام القضائية، فالاشتراك كما قضت محكمة النقض يتم غالبًا دون مظاهر محسوسـة يمكن الاستدلال بها عليه، ويكفى لثبوته أن تكون المحكمة قد اعتقدت بحصولـه من ظروف الدعوى وملابساتها، ولها أن تستسقى عقيدتها من قرائن الحـال إلا أنه ينبغى أن تكون تلك القرائن منصبه على واقعة التحريـض أو الاتفـاق أو المساعدة وأن يكون الدليل المستمر منها سائغًا لا يتنافى مع العقل والمنطق[1].

فالعبرة أن ينتج هذا الاشتراك أثره ولذلك فقد يشترك أكثر من شـخص فى هذه الجريمة، ولا يستلزم أن يتم ذلك بأعمال إيجابية، فقد يتم الاشتراك فـى هذه الجريمة عن طريق الاتفاق أو التحريض وهمـا صورتـان مـن صـدر الاشتراك، ونستدل على ذلك من قضاء **محكمة** النقض السـابق الإشـارة إليـه والذى قضى بأن الإنفاق لا يستلزم حتمًا عملاً إيجابيًا، بمعنى أن الاشتراك يجوز أن يتم بأعمال سلبية، بل أن قضاء محكمة النقض الأخير لا يتعارض مع القول بجواز الاشتراك فى هذا النوع من الجرائم.

حيث يؤخذ هذا القضاء على معنى أن الجرائم التى يحتاج التدخل فيـها القيام بأعمال مادية كالمساعدة وهى صورة من صور الاشتراك فإنه لا يتصور أن تقع بأعمال سلبية أما الاتفاق ويقاس عليه التحريض فإنه يجوز أن يتم طبقًـا لهذا القضاء باتخاذ موقف سلبى كالامتناع، هذا وقد يكون الشـريك فـى هـذه الجريمة موظفًا عامًا ولا يشترط فى هذه الحالة أن يكون مختصًا بالتنفيذ الكـامل للحكم وإلا لما كان هناك مجال للحديث عن الاشتراك وإنمـا يكفـى أن يكـون

---

(١) نقض جنائى جلسة ٢٩ ديسمبر ١٩٩٤ مج س ٤٥ ص ١٢٥٤ ق ١٩٨.

مختصًا ولو بجزء يسير من تنفيذ هذا الحكم، وذلك استناداً إلى ما قضت به محكمة النقض بخصوص جريمة الرشوة فلم تستلزم أن يكون الموظف هو المختص وحده بالقيام بالعمل، بل يكفى لقيام هذه الجريمة أن تكون له صلة بالعمل تتيح له تنفيذ جريمة الرشوة فقضت "من المقرر أنه لا يلزم فى جريمة الرشوة أن يكون الموظف المرشو أو الذى عرضت عليه الرشوة هو وحده المختص بالقيام بجميع العمل المتصل بالرشوة بل يكفى أن يكون له علاقة به أو أن يكون له فيه نصيب من الاختصاص يسمح أيهما له بتنفيذ الغرض من الرشوة[1].

أما إذا قام شخص لا تتوافر فيه صفة الموظف العام بتحريض الجانى على ارتكاب جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فهل يكون شريكاً فى هذه الجريمة؟

الواقع أن من يشترك فى جريمة يستلزم المشرع فى فاعلها صفة خاصة بحيث لا يمكن أن تقع هذه الجريمة بفعل الشريك لانتفاء هذه الصفة فيه فإنه يكون شريكًا فيها، فإذا كان المشرع يتطلب صفة معينة فى الجانى فإن ذلك يكون بدوافع معينة يراها المشرع محل اعتبار فقد يرى المشرع أن الفعل لا يكون له خطورة إلا إذا وقع من هذا الشخص الذى تتوافر فيه هذه الصفة كالموظف مثلاً فى هذه الجريمة والذى جعله المشرع محل ثقة فى الجهاز الإدارى ولذلك يوضع له عقوبة تتلائم مع صفته التى تطلبها المشرع، إذن فليس معنى تطلب صفة معينة فى الفاعل الأصلى أن المشرع ينفى التجريم عن الشخص الذى لا تتوافر فيه هذه الصفة.

---

(١) نقض جنائى جلسة ٩ فبراير ١٩٩٣ مج س ٤٤ ق ٢٠ ص ١٧٣.

فقد يقوم شخص لاتتوافر فيه صفة الموظف العام بالاشتراك فـــى هـــذه الجريمة وذلك بأن يتفق مع الموظف المختص بالتنفيذ على عدم تنفيذ الحكـــم أو بأن يقوم بمساعدة الموظف بإخفاء بعض المستندات التى تتعلق بالتنفيذ أو عـــن طريق تحريض الموظف على ارتكاب هذه الجريمة، ففى هذه الحالة يسأل عـــن الاشتراك فى هذه الجريمة ولذلك فقد ذهب بعض الفقه إلى أن طبيعة مســـاهمة الشريك ثانوية فى الجريمة فلا تتطلب فيه توافر صفة خاصـــة ولذلـــك يجـــوز تصور اشتراكه فى ارتكابها[1]. فلا يستلزم إذن أن يكون الاشتراك فــــى هـــذه الجريمة قاصراً على الموظف العام فقط بل إن غير الموظف يكـــون لـــه دور أيضًا بالمساهمة فيها ويستمد إجرامه فى هذه الحالة من إجرام الفعـــل الأصلـــى الذى نص عليه المشرع فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات المصـــرى والـــذى بمقتضاه جرم فعل الامتناع عن التنفيذ.

ولكن إذا نظرنا إلى العقوبة التى قررها المشرع لهذه الجريمة نجد أنـــها تشتمل على العزل وهى لصيقة بشخص الموظف العام فلا يقضى بالعزل إلا إذا كان فاعل الجريمة موظفاً عاماً، وطبقا لنص المادة (٤١) من قانون العقوبـــات فإن من يشترك فى جريمة فعليه عقوباتها إلا من أستثنى قانوناً بنص خـــاص، وهذا يجعل الشريك الذى لا تتوافر فيه هذه الصفة أى صفة الموظف العام أحسن حالاً من الشريك الذى تتوافر فيه هذه الصفة، لذا يجب أن يتدخل المشرع بنـــص تشريعى يقرر من خلاله عقوبه لمن يشترك فى هذه الجريمة ولا تتوافـــر فيـــه صفة الموظف العام، خاصة وأننا قد انتهينا إلى أن هذه الجريمة قد يساهم فيـــها أشخاص لا تتوافر فيهم صفة الموظف العام.

---

(١) د. أحمد فتحى سرور- القسم العام ص ٦٥٧.

المبحث الثالث

النتيجة الإجرامية فى جرائم الامتناع

عن تنفيذ الأحكام القضائية

قبل أن نتناول موقف جرائم الامتناع عن التنفيذ من النتيجة الإجرامية فإننا سوف نلقى نظرة سريعة على النتيجة الإجرامية بصفة عامة وكذلك موقف الفقه من هذه النتيجة فما هو المقصود بالنتيجة الإجرامية إذن؟

تمهيد:

النتيجة الإجرامية هى الأثر القانونى الذى يترتب على نشاط أو سلوك الجانى، فالسلوك الإجرامى لا يعد بصفة مجردة كذلك إلا بالاستناد إلى نتيجة معينة لهذا السلوك، وهذه النتيجة ينبغى أن تكون فى حد ذاتها إجرامية بحيث تكون هى الدافع لكى يتدخل المشرع ويقرر عقوبة لهذا السلوك حماية للمجتمع.

وانطلاقًا من هذا المبدأ نجد أن هناك ارتباطًا إلى حدًا ما بين السلوك الإجرامى والنتيجة المترتبة عليه، ولكن هذه النتيجة لا ترتبط بالسلوك الإجرامى فى جميع الجرائم بنفس الدرجة.

فقد يكون التجريم لسلوك يؤدى مباشرة إلى حدوث النتيجة الإجرامية كالقتل والاعتداء على الحياة وقد يكون التجريم لسلوك بعيدًا عن النتيجة ولكنه يؤدى بطريقة حتمية إلى حدوث النتيجة مثل التسمم أى جرائم القتل بالسم طبقًا لنص المادة ٢٢١/٥ من قانون العقوبات الفرنسى.

وقد يكون التجريم للسلوك بعيدًا كل البعد عن النتيجة ولكن طبيعة السلوك الإجرامى ذاتها تنطوى على النتيجة الإجرامية مثل حمل سلاح بدون

ترخيص[1].

فمفهوم النتيجة أذن يختلف حسب طبيعة السلوك الإجرامى، لذلك سوف نلقى نظرة سريعة حول اختلاف الفقه حول هذا المفهوم على النحو التالى:

فالبعض يرى أن النتيجة الإجرامية يجب أن يكون لها مظهر خارجى ملموس وهؤلاء هم الذين يقولون بالمفهوم المادى للنتيجة والرأى الثانى يرى أن مجرد مخالفة النصوص القانونية يترتب عليه نتيجة إجرامية وهو ما يطلق عليه النتيجة القانونية لذلك سوف يلقى نظرة سريعة عن كلا الاتجاهين.

أولاً: المفهوم المادى للنتيجة:

يقصد بالمفهوم المادى للنتيجة الإجرامية بأنه التغير الذى يحدث فى العالم الخارجى كأثر للنشاط الإجرامى[2] والناتج عن القيام بالفعل المادى المحظور ففى جرائم السرقة فإن الاختلاس المادى يؤدى مباشرة وعلى الفور إلى انتقال الشيء المختلس إلى السارق[3] فالنتيجة المادية إذن لها مظهر مادى ملموس، إلا أن هناك بعض الجرائم لا تظهر فيها النتيجة بهذا المظهر المادى الملموس مثل جرائم الامتناع التى تقع الجريمة فيها تامة بمجرد الامتناع دون توقف على أثر خارجى[4] لذلك قسم الفقه الجرائم من زاوية النتيجة المادية إلى نوعين جرائم مادية أى جرائم ذات نتيجة وجرائم شكلية وهى الجرائم يكون

---

(1) P. CONTE, Droit pénal géneral, 2 édition, no 307.

(٢) د. محمود نجيب حسنى- قانون العقوبات اللبنانى – القسم العام السابق الإشارة إليه ص ٢٧٨.

(3) P. CONTÉ, op. cit. p. 167.

(٤) د. محمود نجيب حسنى- المرجع السابق ص ٢٨٠.

النشاط الإيجابى للمتهم كافيًا فى حد ذاته لتبرير توقيع العقوبة الجنائية عليه إذ لم توجد أى نتيجة ملموسة[1].

ثانيًا: المفهوم القانوني للنتيجة:

النتيجة بهذا المفهوم القانونى تعتبر فكرة حديثة ظهرت فى الفقه الإيطالى، ومؤدى هذه الفكرة أن النتيجة ليست الأثر المادى الملموس لنشاط الجانى، وإنما هى حقيقة قانونية محض تتمثل فى الاعتداء على الحق، أو المصلحة التى يحميها القانون بالعقاب على الجريمة، وهذا الاعتداء أما صورة الأضرار بهذه المصلحة وإما صورة تعريضها للخطر.

أما الأثر المادى لنشاط الجانى فهو لا يعدو حسب هذه الفكرة أن يكون مظهر لهذا الاعتداء الذى منه وحده تتكون نتيجة الجريمة[2].

ويقصد بالضرر تفويت الحق، أو المصلحة القانونية تفويتًا كليًا، أو جزئيًا أو تعطيل هذه المصلحة أو انتقاصها أما الخطر فهو احتمال وقوع الضرر بالمعنى الذى سبق ذكره.

ويترتب على فهم النتيجة الإجرامية على أنها اعتداء على الحق أو المصلحة التى يحميها القانون إنكار وجود جرائم بدون نتيجة نظرًا لأن كل نص من نصوص التجريم يقوم دائمًا على حماية مصلحة معينة فيكون فى الخروج عليه ومخالفته أن تتكون الجريمة، ولذلك يذهب أنصار التصوير القانونى للنتيجة

---

(1) P. CONT E. op. cit. p. 162.

(٢) الدكتور/ عمر السعيد رمضان- المرجع السابق ص ١٠٦ والدكتور على يوسف محمد- النظرية العامة للنتيجة الإجرامية فى قانون العقوبات دراسة مقارنة- رسالة دكتوراه، القاهرة، ١٩٩٥ ص ٢٠٦.

إلى القول بأن جميع الجرائم تتضمن من بين عناصرها نتيجة إجرامية بما فـــى ذلك الجرائم السلبية البحتة.

ونظرًا لأن الاعتداء على المصلحة التى يحميها القانون قد يصيب هـــذه المصلحة بضرر وقد يعرضها للخطر فقد قسم الفقهاء الجرائم من هذه الزاويـــة إلى جرائم ضرر وجرائم خطر وجرائم الضرر يقصد بها أن السلوك الإجرامـى ترتب عليه ضرر أكيد واعتداء فعلى على الحق الذى يحميـــه المشـــرع[١] أمـــا جرائم الخطر فإن النتيجة القانونية تتمثل فى مجرد تعريـــض المصلحـــة التـــى يحميها المشرع بنص التجريم للخطر أى أن هذا العدوان يهدد هـــذه المصلحـــة بالخطر ويراد بالخطر هنا الضرر المحتمل[٢].

وبتطبيق ما سبق على جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية نجـــد أن الفقه انقسم إلى اتجاهين اتجاه يرى أنها جريمة ذات نتيجة والاتجاه الآخـــر يرى عكس ذلك لذلك سوف نعرض الاتجاهات الفقيهة بخصوص هذا الموضوع ثم نوضح رأينا فى هذا الموضوع على النحو التالى.

الرأى الأول:

وهو الاتجاه الذى يأخذ بالمدلول المادى للنتيجة الإجرامية يذهب أنصار هذا الرأى إلى أن النتيجة الإجرامية ليست مجرد الإضرار بالمصلحة القانونيـــة، أو تعريضها لخطر.

---

(١) د. محمود نجيب حسنى- المرجع السابق ص ٢٨١ وأنظر كذلك أستاذنا الدكتور أسامة عبـــد الله فايد المرجع السابق ص ٢٤٧.

(٢) د. أحمد فتحى سرور- المرجع السابق ص ٤٣٥.

ولكن لابد من الأخذ بالمدلول المادى للنتيجة[1] فالنتيجـــة فـــى قـــانون العقوبات تعرف على أنها حقيقة مادية، وبذلك تكون متميزة عن نشاط الجـــانى، وفى الوقت ذاته مترتبة على هذا النشاط بالإضافة إلى أن القانون يعتد بالمفـــهوم المادى وحدة لقيام الجريمة كعنصر فى الركن المادى له كيانه المســـتقل الـــذى يميزه عن نشاط الجانى[2]، وطبقًا لذلك فإن النتيجة لا تعتبر عنصر فى الركـــن المادى لجميع الجرائم[3].

فالجرائم السلبية البحتة يعاقب القانون فيها على مجرد النشاط دون حاجة إلى تحقيق نتيجة معينة، نظرًا لأن القانون لا يعلق قيامها على تحقق واقعة معينة متميزة عن نشاط الجانى، وإنما يعاقب على النشاط ذاته والذى يتمثل فى عـــدم تنفيذ الأمر الإيجابى للقانون.

فالمشرع فى الجرائم السلبية البحتة يأمر بالقيام بعمل معيـــن، فيكـــون مفهومًا أن مخالفة نص التجريم تتحقق وبالتالى تقوم الجريمة بمجرد الامتنـــاع عن مباشرة هذا العمل، وبغض النظر عما قد يستتبعه هذا الامتناع من وقائع فى العالم الخارجى، نظرًا لأن هذه الوقائع لا تدخل فى الركن المادى للجريمة[4].

---

(١) يذهب أستاذنا الدكتور / حسنى الجندى إلى أن المفهوم المادى للنتيجة هو الأقرب إلى اتجـــاه القانون وهو وحدة الذى يدخل فى تكوين الركن المادى. مؤلفة فى شرح قانون العقوبـــات القسم العام- ص ٣٢١- أنظر كذلك. عبد الناصر محمد محمد الزندى- القصـــد المتعـــدى دراسة مقارنة رسالة دكتوراه- القاهرة- ١٩٩٧ ص ٣٦.

(٢) د. عمر السعيد رمضان- فكرة النتيجة فى قانون العقوبات- ص ١٠٩.

(٣) د. عمر السعيد رمضان- المرجع السابق- ص ١١١. – د. محمود نجيب حسنى- شرح قانون العقوبات اللبنانى- ص ٢٨٠.

(٤) د. عمر السعيد رمضان- مرجع سابق – ص ١١١.

وطبقًا لهذا الرأى فإن جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، وهى من الجرائم السلبية البحتة تقع تامة بمجرد الأحجام دون تطلب نتيجة معينة[1].

الرأى الثانى:

وهو الذى يأخذ بالمدلول القانونى للنتيجة الإجرامى يذهب أنصار هذا الرأى إلى أن النتيجة شرط لكل جريمة تامة، فالنتيجة هى الأثر المترتب على النشاط الذى يقصده القانون بالعقاب ولكن إذا أخذت النتيجة على أنها حقيقة مادية لها كيان قانونى ملموس فى العالم الخارجى فأن ذلك يدعو إلى القول بأن هناك جرائم لا نتيجة لها مثل الجرائم السلبية كالامتناع عن أداء الشهادة إلا أن الواقع أن النتيجة يجب أن تفهم على أنها حقيقة قانونية تتميز عن الضرر المادى[2].

وتتمثل فى الضرر المعنوى وهو الاعتداء على حق يحميه قانون العقوبات وهذه النتيجة تمثل الجانب الموضوعى من عدم المشروعية[3].

رأينا بالنسبة لموقف جرائم الامتناع عن التنفيذ من النتيجة الإجرامية:

نظرًا لأهمية النتيجة الإجرامية ومالها من أثر فى العقاب فإن ذلك يقتضى أن نحدد هل جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية لها نتيجة إجرامية من عدمه وهل يتوقف العقاب على تحقيق هذه النتيجة أم لا؟

الواقع أن جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية تقع بالامتناع عن

---

(١) د. إبراهيم عطا عطا شعبان- الرسالة السابقة- ص ١٠٧ الأستاذ/ محمد عبد المالك مهران- المرجع السابق- ص ٦٩٣.

(٢) د. محمود محمود مصطفى/ شرح قانون العقوبات – القسم العام- ص ١٧٨.

(٣) د. أحمد فتحى سرور- الوسيط فى قانون العقوبات السابق الإشارة إليه ص ٤٣٤.

تنفيذ الحكم القضائى خلال الفترة الزمنية التى حددها المشرع لذلك والمقصـــود بوقوع الجريمة هنا هو وقوع الجريمة كاملة، والجريمة لا تكون كاملـــة ألا إذا تحققت نتيجتها الإجرامية[1].

وبتحليل كل من الركن المادى والنتيجة الإجرامية لهذه الجريمة نجد أن القانون عندما يفرض على شخص ما القيام بأمر معين خلال فترة زمنية معينـة فإن الامتناع عن القيام بهذا الأمر الذى فرضه القانون خلال هذه الفترة ينتـــج عنه وقوع الجريمة بالمخالفة لأوامر الشارع[2].

نظرًا لأن أوامر الشارع يترتب على تنفيذها تحقيق مصالح اجتماعيـــة، وبمفهوم المخالفة يترتب على عدم تنفيذها إلحاق ضرر بمن تقررت هذه الأوامر لصالحه، وبذلك فإن الامتناع عن تنفيذ أوامر المشرع (وهى هنا الحكم القضائى) خلال هذه الفترة التى حددها المشرع وهى ثمانية أيام ينشأ عنه الركن المـــادى لهذه الجريمة، وهو فعل الامتناع خلال هذه الفترة، بجانب أن استمرار المتـــهم مخالفًا لأوامر القانون خلال هذه الفترة يترتب عليه إلحاق ضرر بالمحكوم له.

وإذا أردنا أن نحدد بداية هذا الضرر الذى يلحق المحكوم له من جـــراء عدم التنفيذ نجد أنه يبدأ من تاريخ المخالفة لأوامر القانون أى من تاريخ الإنـذار بالتنفيذ، فالضرر إذن يظل مستمرًا مع استمرار المخالفة لأوامر الشارع ملازمًـا بذلك الفعل المادى فالضرر إذن وهو النتيجة القانونية لفعل الامتناع عن التنفيـذ يختلط مع الركن المادى أى مع فعل المتهم بحيث لا نستطيع أن نميز بين الفعـلى

---

(١) د. محمود محمود مصطفى- الإجراءات الجنائية- مطبعة جامعة القاهرة- طبعـــة خامســة- ١٩٥٧ ص ١٠٦. وكذلك الدكتور أحمد فتحى سرور- الإجراءات الجنائية ص ١٥١.

(٢) أنظر فى هذا المعنى الدكتورة فوزية عبد الستار – الإجراءات ص ١٤٠ وكذلك الدكتور أحمد فتحى سرور القسم العام ص ٣٤٦.

والنتيجة ويترتب على ذلك نتيجة حتمية هى أن المشرع يعاقب على الفعل فى حد ذاته دون انتظار حدوث نتيجة معينة[1] فالنتيجة فى هذه الجرائم مفترضة لأن كل مخالفة لأوامر القانون يفترض أن ينشأ عنها نتيجة قانونية معينة، وهى إلحاق ضرر لمن تقررت هذه الأوامر لصالحه.

بل إن الفقه الفرنسى يرى أن امتناع الموظف عن القيام بواجبات الوظيفة يختلف عن امتناع الشخص العادى عن تنفيذ أوامر القانون، ولذلك فقد ذهب هذا الفقه إلى أن الوظيفة تفرض على الموظف الالتزام بالقيام بالعمل المطلوب منه القيام به وفى حالة امتناعه عن القيام بهذا العمل فإنه يكون أهلا لتوقيع العقوبة الجنائية عليه وهذا أمر مشروع وطبيعى، ويستند الفقه فى تبريره لذلك إلى أن الأمر لا يتعلق فى هذه الحالة بإلزام شخص بأن يتدخل حيال وضع لم يساهم فى إحداثه كالامتناع المجرد أو البسيط، وإنما هو ملزم قانونا بأن يقوم بهذا العمل حتى لا ينشئ عن امتناعه عن القيام به واستخدام ماله من سلطات ضررا اجتماعيا مثال ذلك نص-المادة ٤٣٢/٥ بالنسبة للموظف الذى يرفض استخدام سلطاته لمنع الحرمان من الحرية بصفة غير مشروعه[2] فهذا الرأى *إذن يرى أن امتناع الموظف عن القيام بالعمل المكلف به قانونا يفترض احتوائه* على نتيجة إجرامية تتمثل فى الضرر الذى ينشئ حتما عن مخالفة أوامر الشارع، ولذلك فإنه يكون محلا لتوقيع العقاب عليه دون البحث فى مدى توافر

---

(١) ولذلك ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أن الإصرار على عدم تنفيذ الحكم الصادر لصالح المحكوم له فيه امتهان بالغ بحقوقه وإذلال له أمام زملائه بإظهاره بمظهر الضابط الخامل غير الجدير بالعمل بالجيش – انظر محكمة القضاء الإدارى جلسة ١٩٥٠/٦/٢٩ س ٤ رقم ٣٠٣ ص ٩٦٧.

(2) P. CONTE, op. cit. No 307.

هذه النتيجة من عدمه، هذا بالإضافة إلى أن جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكـــام القضائية من الجرائم السلبية البحتة، وقد ذهب الفقه الفرنسى أيضًـــا فـــى هـــذا الصدد إلى أنه فى الجرائم السلبية يكون الفعل الإيجابى للمتهم كافيًا فى حد ذاتـــه لتبرير توقيع العقوبة الجنائية عليه بغض النظر عن النتيجة الإجرامية المترتبـــة على هذا الفعل، نظرًا لأن جرائم الامتناع بطبيعتها جرائم غير سببية فعدم المنع يعد المقابل الصحيح للسبب، وطبقًا لذلك فإن من يشاهد إنســـان يغـــرق دون أن يتدخل لإنقاذه من الغرق فإنه لا يعتبر متسببًا فى موته لأن فـــي غيابـــه كـــان الضرر سيقع حتمًا أى إن إلغاء السبب يؤدى عادة إلى اختفاء أثره، ومن هـــــذا المبدأ حرص المشرع على الاقتصاد على تجريم الامتناع الذى يسبب اضطرابًـــا اجتماعيًا إذا ترك الممتنع دون عقاب[1] وإذا كان ما ذهب إليه هذا الرأى أنـــه لا توجد علاقة سببية بين الفعل والنتيجة فى هذا النوع من الجرائم[2] فإن المشـــرع يعاقب على الفعل فى ذاته دون أن يستلزم نتيجة معينة، ونجد ذلك واضحًا فـــى نصوص قانون العقوبات الفرنسى.

فالمادة ٦/٢٢٣ من قانون العقوبات الفرنسى تنص على أنه كـــل مـــن يستطيع أن يمنع بتصرف فورى دون أن يتعرض هو أو غيره لمخاطر وقـــوع

---

(1) CONTE, op. cit. p. 163; PAUL- ALBERT PAGEAUD, La notion d'intention en droit Pénal, J.C.P. 1950, p. 876.

(٢) وهذا هو ما يسير عليه الفقه المصرى أيضًا حيث أنه لا توجد علاقة سببية فى جرائم الامتنـــاع المجرد حيث أن القانون لا يتطلب ذلك نظرًا لأن الجرائم السلبية يقوم ركنها المادى على مجـــرد الامتناع الذى لا يعقبه نتيجة إجرامية فالجريمة تعتبر تامة بمجرد الامتناع انظر فى ذلك أستاذنا الدكتور حسنى الجندى القسم العام ص ٣٢٦ وكذلك الدكتور إبراهيم عطا عطا شـــعبان- الرسالة السابقة ص ١٣٤ وكذلك الدكتور محمود نجيب حسنى- علاقة الســـببية فى قـــانون العقوبات ص ٢٢٥.

جناية أو جنحة ضد السلامة الجسدية لإنسان، ويمتنع إراديًا عن القيام بهذا العمل يعاقب بالسجن خمس سنوات وبغرامة ٥٠٠ فرنك، كما يعاقب بنفس العقوبات كل من يمتنع إراديًا عن مد يد المساعدة لشخص فى خطر دون مخاطرة له أو للغير وذلك إذا طلب منه ذلك على سبيل الاستغاثة(١).

كما يعاقب المشرع أيضًا على الامتناع عن أداء الشهادة لصالح البرىء طبقًا لنص المادة ١/٤٣٤ من قانون العقوبات الفرنسى الجديد وكذلك يعاقب على هجر الرجل لأسرته طبقًا لنص المادة ١٧/٢٢٧. وكذلك عدم الإبلاغ عن الجريمة طبقًا لنص المادة ١/٤٣٤.

فالمشرع الفرنسى إذن يعاقب على هذه الجرائم دون أن يتطلب فيها نتيجة مادية ولكن يعاقب على مجرد مخالفة النص القانونى أو الواجب الأدبى، فيكفى إذن من وجهه نظر المشرع الفرنسى أن تتحقق نتيجة قانونية لكى يتدخل المشرع بالعقاب على هذه الأفعال(٢).

كما أخذ القضاء الفرنسى بهذا الاتجاه فقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى وقوع الجريمة بمجرد وقوع الفعل المعاقب عليه(٣) نخلص من ذلك إلى أن جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية من الجرائم التى تقع بمجرد وقوع الفعل الإجرامى، ويعاقب فيها القانون على مجرد الفعل الإجرامى دون استلزام

---

(1) Art 223/6. code pénal, Nouveau code pénal, ancien code Pénal dalloz, 1997, 1998.

(2) PRADEL, Droit pénal, tome 1 éd, 1994. no 364.

- M. ROLLAND, Le delit d'omission, R. S.C 1965. p. 583.

(3) Cass. Crim. 4. fev. 1898, D. P. 1898 1. p. 369.

نتيجة معينة، فالنتيجة فيها نتيجة قانونية ليس لها مظهر خارجي. وتتحقق هـــذه النتيجة بمجرد مخالفة أوامر القانون.

الفصل الثانى

الركن المعنوى

تمهيد:

جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية من الجرائم التى لا يكفى لقيام المسئولية الجنائية فيها توافر الركن المادى فقط، ولكن يجب أن يكون هذا الفعل قد ارتكب عن قصد، فالمشرع إذن يستلزم كشرط أساسى وضرورى لقيام هذه المسئولية أن يتوافر الركن المعنوى فى حق المتهم لأنه هو الصلة التى تربط بين ماديات الجريمة أى بين فعل الامتناع عن التنفيذ وبين النشاط الذهنى و النفسى للجانى[1].

فهذا الركن هو الذى يظهر لنا أن امتناع الموظف عن التنفيذ كان عمدًا أى عن قصد ولم يرتكب هذا الفعل تحت أى مسمى آخر، هذا وقد نص المشرع صراحة على استلزام الركن المعنوى فى هذه الجريمة فقد نصت المادة ١٢٣ عقوبات مصرى على أنه "يعاقب بالحبس بالجبس والعزل كل موظف عمومى امتنع عمدًا ...." وقد سبق أن أوضحنا أن المشرع يعاقب على فعل الامتناع عن التنفيذ ذاته دون أن يستلزم حدوث نتيجة لأن النتيجة تختلط مع الفعل بالإضافة إلى أن النتيجة فى هذه الجرائم نتيجة قانونية تتمثل فى الضرر الذى يصيب المحكوم له من جراء عدم التنفيذ فهى ليس لها مظهر خارجى يمكن التحقق من وجوده.

لذلك نجد أن هناك رأى فى الفقه ذهب إلى أن عدم وجود النتيجة الإجرامية يتعارض مع القصد الجنائى.

---

(١) د. محمود محمود مصطفى – القسم العام- السابق ص ١٩٢.

أى أن القصد الجنائى لا يتصور وجوده إلا فى الجرائم التى يتطلب فيها قانون العقوبات نتيجة معينة.

ونظرًا لأن جرائم الامتناع من الجرائم السلبية التى يعاقب المشرع فيها على الفعل الإجرامى ذاته، بغض النظر عن نتائجه فإن القصد الجنائى لا يمكن تصور وجوده فى هذه الجرائم[1].

ويستند هذا الرأى إلى أن القصد الجنائى يقوم على أساس اتجاه الإرادة إلى ارتكاب الفعل الإجرامى بقصد الوصول إلى نتيجة معينة ومرغوب فيها بحيث لا يكون الفعل ذاته هو هدف الجانى وإنما هو وسيلة للحصول على النتيجة التى يسعى إليها الجانى، وبذلك يميز هذا الرأى بين القصد والإرادة، والقصد هو العمل الواعى (وهو فى ذات الوقت إرادة) الذى يمكن الامتناع عن فعله ولكنه يرتكب بقصد نتيجة معينة يبحث عنها الجانى، بينما الإرادة عبارة عن عمل واعى ومدرك يتجه إلى النشاط الإجرامى فقط دون أن يقصد النتيجة التى تترتب على هذا النشاط مثال ذلك من يمنع تقديم العلاج أو الطعام لإنسان فيؤدى ذلك إلى الوفاة دون أن يقصد الوفاة فالإرادة إذن لن تتجاوز الفعل وهو منع تقديم العلاج أو الطعام، أما القصد فيتجاوز ذلك فيشمل النشاط والنتيجة المترتبة عليه، ولذلك يرى هذا الجانب من الفقه أن الجرائم التى يعاقب فيها المشرع على الفعل ذاته بغض النظر عن أى نتيجة تعد جرائم غير عمدية أى تقع على سبيل الخطأ وبالتالى لا يلزم توافر القصد الجنائى فيها.

---

(1) PAUL- ALBERT PAGEAUD, op.cit. P. 876.

ومن أنصار هذا الرأى فى الفقه المصرى الدكتور السعيد مصطفى السعيد فقد ذهب إلى أن تعمد النتيجة الإجرامية شرط لازم لقيام القصد الجنائى- انظر مؤلفه- الأحكام العامة فى قانون العقوبات ، السابق الإشارة إليه، ص ٣٩٠.

أما الجرائم التى يتطلب المشرع لها نتيجة إجرامية بشرط أن تتجه إرادة الجانى إلى البحث عن هذه النتيجة فإنها تعد جرائم عمدية ويلزم توافر القصد الجنائى بها مثل جرائم السرقة والنصب وقد تكون النتيجة ضرورية لقيام الجريمة إلا أن الجانى لم يسعى إلى تحقيقها ولم يبحث عنها مثل من يحرم إنسان من الطعام فيؤدى ذلك إلى موته دون أن بقصد الموت فإن المشرع يعاقب فى هذه الحالة على الفعل ولا يتطلب توافر القصد الجنائى(١).

ونحن نرى أن هذا الرأى محل نقد للأسباب الآتية أولاً أنه يتعارض مع نصوص قانون العقوبات التى تستلزم توافر القصد فى بعض الجرائم ومنها الجريمة التى نحن بصدد الحديث عنها حيث يستلزم المشرع توافر القصد الجنائى على الرغم من أن هذه الجريمة ليس لها نتيجة إجرامية ظاهره أو ملموسة.

ثانيًا: أنه يتعارض مع ما اتفق عليه الفقه من أن الركن المعنوى ركن أساسى وضرورى فى جميع الجرائم وانتفاؤه يؤدى إلى عدم وجود الجريمة.

ثالثًا: أنه يتعارض مع المفهوم الصحيح للقصد الجنائى فى هذا النوع من الجرائم حيث إرادة الجانى تتجه إلى ارتكاب الواقعة الإجرامية ككل التى نهى عنها المشرع، والواقعة الإجرامية هنا تتكون من الفعل والنتيجة نظرًا لوجود تلازم بين الفعل والنتيجة فى هذه الجريمة، بحيث يصعب التميز بينهما.

بل ونجد ذلك فى كثير بين الجرائم التى تقوم على الامتناع عن تنفيذ أوامر القانون بحيث أن مجرد الامتناع تتحقق به الجريمة دون أن يكون لها نتيجة مادية ظاهرة.

---

(1) PAUL – ALBERT PAGEAUD, op. cit p. 876.

نخلص من ذلك إلى أن القصد الجنائى عنصر أساسى وضرورى فى هذه الجريمة ولا يتعارض ذلك مع عدم وجود نتيجة يتوقف عليها العقاب على هذه الجريمة.

وبعد أن وضحنا حقيقة الركن المعنوى فى هذه الجريمة فأننا سوف تقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث .

المبحث الأول: تتحدث فيه عن حقيقة القصد الجنائى.

المبحث الثانى: إثبات القصد الجنائى.

المبحث الثالث: أسباب انتفاء المسئولية الجنائية.

المبحث الأول

القصد الجنائى وحقيقته فى جرائم الامتناع

عن تنفيذ الأحكام القضائية

يشترط المشرع فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية توافر القصد الجنائى لدى المتهم[1].

فهو يعد ركنًا من أركان الجريمة كما ذهبت إلى ذلك محكمة النقض المصرية حيث قضت بأن القصد الجنائى ركن من أركان الجريمة[2] وهذا يقتضى وضع تعريفًا محدداً للقصد الجنائى فى هذه الجرائم، ولكن المشرع سواء

---

(١) فقد نص المشرع المصرى على ذلك صراحة فى المادة ١٢٣ عقوبات والتى جاء بها "كل موظف عمومى امتنع عمدًا......".

أما فى التشريع الفرنسى فإن الأصل فى الجرائم أن تكون عمدية وذلك طبقًا لنص المادة ٣/١٢١ من قانون العقوبات الفرنسى والتى تنص على أنه لا يوجد قط جناية أو جنحة دون قصد ارتكابها".

والأصل الفرنسى لهذه المادة.

Iln'ya point de crime au de délit Sans intention de le commettre.

أما الجرائم غير العمدية كالخطأ مثلاً فإنها ترد استثناء على هذا الأصل حيث ينص القانون عليها.

كما هو الحال عندما ينص القانون على وجود جنحة فى حالة عدم الاحتياط أو الإهمال وكذلك فى حالة الإخلال بالتزام الحرص أو السلامة المنصوص عليها فى القانون إلا إذا قام الفاعل بالعناية العادية مع الأخذ فى الاعتبار طبيعة العمل الذى يقوم به والوسائل التى توجد تحت تصرفه- انظر قانون العقوبات الفرنسى- دالوز- قانون العقوبات الجديد- قانون العقوبات القديم طبعة ١٩٩٧- ١٩٩٨.

(٢) نقض جنائى حلسة ١٣ مس أبريل ١٩٧٠ مج س ٢١ ص ٥٨٦ ق ١٤٠.

فى مصر أو وفى فرنسا لم يضع تعريفًا محددًا للقصد الجنائى[1].

سواء فى هذه الجرائم أو سائر الجرائم العمدية الأخرى أى أنـــة فكــرة القصد من وجهه نظرًا المشرع فى هذه الدول مازالت فكرة غير محـــددة كمـــا ذهب إلى ذلك الأستاذ Garcon حيث ذهب إلى القول بأن فكرة القصد الجنــائى لا تزال فكرة غامضة[2].

ولذلك فقد تصدى الفقه والقضاء لتحديد هذه الفكرة فالفقه الفرنسى يعرف القصد الجنائى بأنه اتجاه الإرادة إلى ارتكاب الفعل للحصول على نتيجة غـــير مشروعة مع العلم بعناصر وأركان الجريمة كما حددها قانون العقوبات[3].

أما الفقه المصرى فيعرف القصد الجنائى على أنه علم بعناصر الجريمة

---

(١) ولكن يلاحظ أن هناك بعض التشريعات تتولى تحديد القصد الجنـــائى ضمـــن نصوصـــها التشريعية فنجد أن نص المادة ٢/١٨ من قانون العقوبات السويسرى تتضمـــن أن القصـــد الجنائى هو اتجاه الإرادة إلى ارتكاب جناية أو جنحة مع العلم بعناصر الجريمة وحقيقة فعله غير المشروع بل أن المادة ١/١٤ من نفس القانون قد ساوت بين القصد الجنائى وبين الغـــش أو الخداع حيث اعتبرت أن الشخص الذى يتصرف بخداع أو غش لارتكاب الجريمة يتوافر لديه القصد الجنائى.

نظرًا لأن القصد intention وتعبير Dol بمعنى الغش أو الخداع تعبيرات مترادفة انظر فى ذلك.

PRADEL, droit pénal comparé, éd. 1995 p. 253.

(2) GARCON, code pénal annoté, no. 15.

(3) GARRAUD, Traité de /droit pénal, t.1 p. 297.

R. MERLE ET A. VITU, Traité de droit criminel, 6 éd- 1988, no 542.

PRADEL, op. cit, p. 253.

وإرادة متجهة إلى تحقيق هذه العناصر أو إلى قبولها[١].

فالرأى الغالب فى الفقه إذن يرى أن القصد الجنائى يقوم على عنصرين هما العلم بعناصر وأركان الجريمة كما هو معرف فى قانون العقوبات والإرادة التى تتمثل فى ارتكاب هذه الفعل غير المشرع لتحقيق أو قبول ما يترتب عليه من نتائج.

أما موقف القضاء من القصد الجنائى:

فنجد أن القضاء الفرنسى يسير على افتراض توافر القصد الجنائى لدى الجانى إذا كان ظاهر الحال يوحى بأن فعل الجانى أو سلوكه الإجرامى سيؤدى حتمًا إلى نتيجة إجرامية.

ولذلك قضت محكمة النقض بأن قصد القتل يفترض عندما يستخدم الجانى سلاحًا خطيرًا على جزء جوهرى من جسم المجنى عليه لأنه يعلم ويقبل الموت الذى سيقع حتمًا[٢].

أما محكمة النقض المصرية فإنها تسير فى اتجاه مغاير لذلك تمامًا فقد عرفت القصد الجنائى فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية بأنه

تعمد الجانى ارتكاب الفعل المادى المكون للجريمة وتعمد النتيجة

---

(١) د. محمود نجيب حسنى – النظرية العامة للقصد الجنائى السابق الإشارة إليها ص ٥٠. وقريب من هذا المعنى أيضًا الدكتور أكرم نشأت حيث عرف القصد بأنه توجيه الإرادة لإحداث فعل أو امتناع يعاقب عليه القانون مع العلم بحقيقة ذلك لفعل أو الامتناع وبتحريمه قانونًا– أنظر مؤلفة– الأحكام العامة فى قانون العقوبات العراقى– مطبعة أسعد– بغداد– ١٩٦٢ ص ٨٢.

(2) Crim. 20. oct. 1955, Bull. Crim. No. 415, crim. 2aver. 1979, no. 131.

المترتبة على هذا الفعل وذلك من خلال قضيتين عرضتا على هـــذه المحكمــة وكان محل التجريم فيهما الامتناع عن تنفيذ حكم قضائى. القضية الأولى تتلخص فى أن موظف بمصلحة الضرائب حصل على حكم قضائى من المحكمة التأديبية بمجلس الدولة والذى قضى بإلغاء القرار الإدارى الصادر ضده ومع ذلك لم ينفذ رئيس المصلحة التابع لها الموظف هذا الحكم وامتنع عن تنفيذه رغم إنذاره بذلك وفوات المدة القانونية التى نص عليها المشرع فأقام ضده جنحة مباشـــرة أمـــام محكمة جنح العطاريين على أساس أنه امتنع عن تنفيذ حكم قضـــائى فقضـــت المحكمة بمعاقبته بالحبس والعزل كما قضت المحكمة الاستئنافية بتأييد هذا الحكم أيضًا فطعن المحكوم عليه على هذا الحكم أمام محكمة النقض فقضت محكمـــة النقض بالآتى.

حيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه إذ أنه دانه بجريمــة الامتناع عن تنفيذ حكم صادر لصالح المدعى بالحقوق المدنية فقد أنطوى علـــى قصور فى التسبيب، ذلك بأن لم يستظهر توافر القصد الجنائى فى حق الطـــاعن الأمر الذى يعيبه بما يستوجب نقضه وحيث أنه يبين من الحكم الابتدائى المؤيــد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه أنهما أقاما أدانه الطاعن استناداً إلـــى مـــا ثبت من أن المدعى بالحقوق المدنية، وهو موظف بمصلحة الضرائـــب التـــى يرأسها الطاعن، حصل على حكم من المحكمة التأديبية بمجلس الدولـــة بإلغـــاء قرار إدارى صادر ضده، ورغم إنذاره الطاعن فى الحادى والعشرين من أكتوبر سنة ١٩٨١ بتنفيذ هذا الحكم فهو لم ينفذه إلا فى الحادى والعشرين من يناير سنة ١٩٨٢ متجاوزاً بذلك الأجل المحدد فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبـــات. لمـــا كان ذلك وكان هذا الذى أورده الحكمان الابتدائى والاستئنافى غير كان للتدليـــل على أن الطاعن قد قصد عدم تنفيذ الحكم الصادر لصـــالح المدعـــى بـــالحقوق المدنية، إذ أن مجرد تراخى تنفيذ الحكم إلى ما بعد الثمانية أيـــام المنصـــوص عليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات لا ينهض بذاته دليلاً على توافر القصد

الجنائى وذلك لما هو مقرر من أن القصد الجنائى فى الجرائم العمدية يقتضى تعمد الجانى ارتكاب الفعل المادى المكون للجريمة كما يقتضى فوق ذلك تعمده النتيجة المترتبة على هذا الفعل، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبًا بما يوجب نقضه والإحالة، وذلك دون حاجة إلى النظر فى أوجه الطعن الأخرى[1].

أما القضية الثانية فتتلخص فى أن الطاعن صدر حكم لصالحه من مجلس الدولة فامتنع المحكوم ضده عن التنفيذ رغم إنذاره بذلك فأقام دعواه المباشرة أمام محكمة جنح دمنهور التى قضت غيابيًا بحبس المتهم شهرًا مع الشغل وعزله من وظيفته ثم عارض المحكوم عليه فقضت المحكمة بقبول المعارضة شكلاً ورفضها موضعًا وتأييد الحكم المعارض فيه، فاستئانف هذا الحكم أمام محكمة دمنهور الابتدائية ومحكمة دمنهور الابتدائية بهيئة استئنافية قضت غيابيًا بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف، كما استأنف المسئول عن الحقوق المدنية كما عارض المحكوم عليه، ومحكمة دمنهور الابتدائية بهيئة استئنافية بعد أن قررت ضم المعارضة للاستئناف ليصدر فيها حكم واحد قضت بقبول الاستئناف والمعارضة شكلاً وفى الموضوع برفضهما وتأييد الحكم المستأنف وأمرت بإيقاف تنفيذ عقوبتى الحبس والعزل من الوظيفة على أن يكون شاملاً لكافة الآثار الجنائية.

فطعن المحكوم عليه بطريق النقض، فقضت محكمة النقض بأنه حيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه إذ دانه بجريمة الامتناع عن تنفيذ حكم صادر لصالح المدعى بالحقوق المدنية فقد انطوى على قصور فى التسبب ذلك بأنه لم يستظهر توافر القصد الجنائى فى حق الطاعن الأمر الذى

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٩٨٧/٦/٢ مج س ٣٨ ص ٧٢٨ ق ١٢٩.

يعيبه بما يستوجب نقضه.

وحيث أنه يبين من الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه أنه أقام إدانة الطاعن استناداً إلى ما ثبت من أن المدعى بالحقوق المدنية حصل على حكم من مجلس الدولة بإلغاء قرار إدارى صادر ضده ورغم قيامه بإنذار الطاعن بتنفيذه امتنع عن التنفيذ بعد مضى المدة المقررة فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات وهى ثمانية أيام من تاريخ إنذاره على يد محضر ثم أصدر قرار لتنفيذ الحكم جاء غير متفق مع ما قضى به الحكم المراد تنفيذه.

لما كان ذلك وكان هذا الذى أورده الحكم المطعون فيه غير كاف للتدليل على أن الطاعن قد قصد عدم تنفيذ الحكم الصادر لصالح المدعى بالحقوق المدنية إذ أن مجرد تراخى تنفيذ الحكم إلى ما بعد الثمانية أيا المنصوص عليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات لا ينهض بذاته دليلاً على توافر القصد الجنائى[(١)].

تعليقنا على حكم محكمة النقض المصرية:

إذا ما نظرنا إلى تعريف محكمة النقض للقصد الجنائى فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائى نجد أنه يتفق مع ما يسير عليه غالبية فقه القانون الجنائى من تعريف القصد الجنائى بصفة عامة.

فهو تعمد ارتكاب الفعل الإجرامى وتعمد النتيجة المترتبة على هذا

---

(١) نقض جنائى جلسة ٩ يونيه ١٩٩٤ مج س ٤٥ ص ٧٤٧ ق ١١٥.

الفعل، والتعمد ليس إلا الإرادة الداخلية للإنسان[1] فهى التى تحيط بالإنسان خلال المراحل التى يفكر فيها للقيام بعمله الإجرامى من تصوير وتخطيط وعزم إلى أن يظهر ذلك فى حيز التنفيذ[2]. فالقصد إذن من وجه نظر محكمة النقض هو اتجاه الإرادة إلى ارتكاب الفعل والنتيجة المترتبة عليه ونظرًا لأن الفاعل فى هذه الجريمة موظف عام فهو على دراية وعلم بكل ما يقوم به من أعمال إجرامية أى يفترض توافر العلم لديه بمعنى أن تعريف محكمة النقض للقصد الجنائى يقوم على عنصرين هما العلم والإرادة أما عما تعرضت له هذه المحكمة من الإنذار وفوات الثمانية أيام التى نص عليها المشرع وتجاهلها لذلك بل وضربها لهذه المدة التى قررها المشرع عرض الحائط فإن ذلك يعد محل نقد من جانب هذه المحكمة لأن ذلك يعد خروجًا صريحًا على نص المشرع نظرًا لأن فوات مدة الثمانية أيام يعد المؤشر الفعلى والحقيقى لمعرفة القصد الجنائى لدى المتهم طالما لم يبد عذرًا ينفى ذلك، بل أن المشرع لم يفصح صراحة عن فوات هذه المدة إلا لكى تكون مؤشرًا يستدل من خلاله على النوايا الداخلية للجانى أى القصر الجنائى لديه، بل كان يجب عليها أن تتعرض للقصور فى التسبيب وليس لإلغاء قيمة هذه المدة القانونية نظرًا لأنه يجب على محكمة الموضوع أن تتعرض للقصد الجنائى فى حكمها وإلا كان معيبًا فإذا نظرنا إلى القضية الثانية.

– نجد أن سوء النية متوفر لدى الجانى فإصداره قرار لتنفيذ الحكم لا يتفق مع

---

(١) وقد ذهب الدكتور السعيد مصطفى السعيد إلى أن هناك فرق بين الإرادة والقصد فالإدارة هى تعمد الفعل المادى أما القصد فهو يشمل تعمد الفعل وتعمد النتيجة المترتبة عليه– انظر مؤلفه فى الأحكام العامة فى قانون العقوبات السابقة ص ٣٨٤.

(2) PAUL- ALBERT PAGEAUD, op. cit , p. 876.

ما قضى به الحكم المراد تنفيذه دليل على تعمد المتهم عدم التنفيـــذ لأن تنفيـذ الحكم بطريقة لا تتفق مع ما جاء بالحكم يتساوى مع الامتناع عن التنفيذ فكـــان يجب على محكمة الموضوع أن تتعرض لذلك وأن تسبب ذلك ليدلل على توافـو القصد لدى المتهم حتى لا يكون عرضة للنقد وبعد أن عرض لآراء الفقه وكذلك أحكام القضاء بالنسبة للقصد الجنائى نخلص إلى أن القصد الجنائى فى جرائـــم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية هو اتجاه إرادة الجانى إلى ارتكـــاب الفعــل الإجرامى بما ينطوى عليه من نتيجة إجرامية مع علمه بحقيقة فعله وقبول ذلك.

فالقصد الجنائى إذن يقوم على عنصرين فى هذه الجرائــم هـــى العلــم والإرادة لذلك سوف نتحدث عن هذين العنصرين فى مطلبين:

المطلب الأول: العلم.

المطلب الثانى: الإرادة.

المطلب الأول

العـلم

يلزم لقيام المسئولية الجنائية أن يحيط علم الجانى بكل العناصر الأساسية التى تتكون منها الجريمة كما حددها القانون[1] ولذلك ذهبت محكمة النقض إلـى أن القصد الجنائى فى جريمة التزوير لا يتحقق إلا إذا قصد الجانى تغيير الحقيقة فى محرر بإثبات واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة وذلـك مقتضـاه أن يكون عالمًا بحقيقة الواقعة المزورة وأن يقصد تغيرها فى المحرر، وإذن فمتـى كان الحكم المطعون فيه قداس إدانة الطاعن بالاشتراك فى التزوير على مجـرد تقدمه للشهادة على شخصية مجهول دون أن يبين أنه عالم بحقيقة هذه الشخصية فإنه يكون قاصر البيان مما يستوجب نقضه[2] فيجب أذن أن يحيط علم الجـانى بوجود الحكم القضائى كواقعة مادية ملموسة وأن هذا الحكم واجب التنفيذ لأنـه يدخل فى اختصاص الموظف.

كذلك يجب أن يحيط علم الجانى بأن تنفيذ الحكم القضائى يدخـل فـى اختصاصه حيث تشترط المادة (١٢٣) عقوبات أن يكون الموظف مختصًا بتنفيذ الحكم.

---

(١) أستاذنا الدكتور/ حسنى الجندى- القسم العام ص ٣٥٨.

وأستاذنا الدكتور/ حسن ربيع القسم العام ص ٢٤٩.

(٢) نقض جنائى جلسة ٢٨ ديسمبر ١٩٧٠ مج س ٢١ ق ٣٠٧ ص ١٢٧٦ وقد اهتمت محكمة النقض الفرنسية بعنصر العلم فقضت بأن القصد الجنائى فى جريمة البلاغ الكاذب يقوم علـى العلم بعدم صحة الواقعة المبلغ عنها.

Cass. 13 Janv et 26 nov. 1944.
Gaz. Pal. 1944. 1. 115et 181.

ويستمد الجانى العلم بالاختصاص بالتنفيذ بطريقتين:

الطريقة الأولى:

إذا كانت الوحدة الإدارية التى تم تعيين الموظف فيها تختص أصلا بتنفيذ الأحكام القضائية أى أن طبيعة عملها كذلك فإن قرار التعيين فى هذه الوحدة الإدارية يفترض علم الجانى بأنه مختص بتنفيذ الأحكام القضائية.

الطريقة الثانية:

إذا تم توزيع الموظف بعد التعيين على وحدة من الوحدات الإدارية التى يكون لها اختصاص بالتنفيذ بناء على قرار إدارى من رئيس العمل فلا يفترض علم الموظف بالاختصاص إلا بعد التوقيع على ذلك القرار.

ولذلك إذا لم يوقع الموظف على القرار الإدارى أو يثبت امتناعه عن التوقيع على ذلك القرار فلا ينسب إليه أنه يعلم بأنه مختص بتنفيذ الحكم، وبذلك ينتفى القصد الجنائى لديه حيث أن العلم أحد عناصر القصد الجنائى.

كذلك يجب أن يحاط الجانى علما بأن امتناعه عن تنفيذ الحكم القضائى يترتب عليه حرمان صاحب الحق من الحق الذى قرره له القانون، وأقره بذلك القضاء أى يعلم بالنتيجة الإجرامية المتوقعة عن فعله لأن كل حكم قضائى يتضمن جانبا إيجابيا لمن صدر لصالحه، ولا يحصل على هذا الحق إلا عن طريق التنفيذ وإلا ظل هذا الحق حبيس الورق داخل المكاتب الخاصة بالموظفين، أما العلم بأن القانون الجنائى يعاقب على فعل امتناع الموظف عن تنفيذ الحكم القضائى فهو مفترض. ولا يقبل إثبات العكس[1]، نظرا لأن افتراض

---

(1) PAUL- ALB ERT PAGEAUD, op cit. p. 876.

==

العلم بالقانون هو أمر تمليه المصلحة العامة، والحفاظ على كيان التشريع إذا لـو سمح للفرد إثبات جهله بقانون العقوبات والاعتداد بهذا الجهل لأصبـح تطبيـق قواعده متعذرا ولفقد قانون العقوبات فاعليته فى المجتمعات مما يضر بالمصلحة العامة ويفوت الأغراض الأساسية من مباشرة الدولة للعقاب(١).

وانظر كذلك د. على راشد- موجز القانون الجنائى ط ٣- ١٩٥٥ مطابع دار الكتاب العربى ص ٥٠٨.

(١) الدكتور/ حسن محمد ربيع –المرجع السابق ص ٢٦٣- ٢٦٤.

المطلب الثانى

الإرادة

لا شك أن القصد الجنائى يرتبط ارتباطا وثيقا بالإرادة بل إنه يدور مع الإرادة وجودا وعدما، لذا فإنه يترتب على انتفاء الإرادة عدم توافر القصد الجنائى.

والإرادة ليست إلا مجموع الأنشطة الذهنية للجانى والتى يستلزم الفعل البشرى تواجدها لدى الجانى لارتكاب ذلك الفعل.

وهذه القدرات الذهنية أو النفسية تتواجد فى كل مراحل العمل الإرادى وهى تصور الواقعة الإجرامية ثم العزم واتخاذ قرار وأخيرا التنفيذ.

أى أن هناك صلة وثيقة بين هذا العنصر النفسى لدى الجانى أو القدرات الذهنية وبين ذلك العمل الإرادى بل أن العمل الإرادى ليس إلا اختزالا لذلك العنصر النفسى[١].

ففكرة العمل الإرادى إذن لا يمكن أن تنفصل عن الأفكار الذهنية الأخرى للجانى مما يدعو إلى القول أن الفعل الإرادى ليس مفروضا على الجانى[٢].

ولكى يعتبر الجانى قد تصرف تصرفا إراديا يجب أن يتوافر لديه حرية التصرف حتى يعتبر الفعل المعاقب عليه إراديا ولا يشترط أن يصدر الفعل عن تصميم طالما توافر لدى الجانى حرية الاختبار وبذلك يكون الفعل الإرادى هو

---

(1) PRADINES, Traité de psychologie, 1945 p. 390.

(2)PAUL- ALBERT PAGEAUD, op. cit. p. 876.

الفعل الناتج عن وعى وإدراك وليس فعل مفروض على الجانى ولهذا إذا لم يكن لدى الفاعل هذه الإمكانيات أو الحرية فى الاختبار سواء كـــــان مجــبرا بقـــوة خارجية (قوة قاهرة أو إجبار) أو كان هو نفسه خارج دائرة الاختيار كأن يكون مصابا بأمراض عقلية فإنه لا يكون مسئولا لانتفاء الإرادة[١] ونظــــرا لأهميــة الإرادة فى إظهار القصد الجنائى فقد أبرزت محكمة النقـــض الفرنسـية هــذا العنصر فى قضائها فى كثير من الأحكام.

ومن هذه الأحكام ما قضت به من أن القصد الجنائى فى جريمة الســرقة يقوم على الإدراك وإرادة تملك أشياء الغير[٢] وفى جرائم خيانة الأمانــــة يقــوم على الانحراف الواعى مع إرادة عدم رد الشيء[٣].

كذلك نفت محكمة النقض الفرنسية المسئولية الجنائية عن الشخص الذى يقتل إنسان ببندقية يعتقد أنها فارغة لعدم توافر الإرادة لديه[٤].

وبصدد جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فـــأن إرادة الجـــانى يجب أن تتجه إلى السلوك الإجرامى المتمثل فى الامتناع.

ولذلك ينتفى القصد الجنائى إذا لم تتجه إرادة الجانى إلى الامتناع عن التنفيذ كأن يعتقد أنه ليس مختصا بتنفيذ الحكم أما إذا كانت إرادة الجانى متجهة إلى الامتناع فإنه يكون مسئولا جنائيا، وتتضح إرادة الجانى من التصرفات التى يقوم بها كأن يعلن بالحكم القضائى ثم يماطل فى التنفيذ، أو يخفى الحكم لكى ينكر إعلانه بـه،

---

(1) PAUL- ALBERT PAGEAUD, op. cit p. 876.

(2) cass. Crim. 22 Juill. 1926. S. 1928 1.73.

(3) cass. Crim 13. Fév. 1937. Gaz. Pal. 15 Mai 1937.

(4) cass. Crim. 7 nov. 1929, S. 1931, 1.159.

أو يطلب من المحكوم له مستندات لا صلة لها بتنفيذ الحكم بقصد عرقلة التنفيذ.

كما يجب أن تتجه إرادة الجانى إلى تحقيق النتيجة، وهى حرمان المحكوم له من الحق الذى قرره له الحكم القضائى عن طريق القضاء هذا إلى جانب أنه يجب أن تتجه إرادة الجانى إلى قبول ما يترتب على فعله من نتائج، فيتوقع أن فعله هذا يترتب عليه ضرر بالمحكوم له ومع ذلك يقبل هذا التوقع إراديا نظرا لأن عدم توقع النتيجة الإجرامية ينفى المسئولية الجنائية[١].

إلا أن إرادة السلوك الإجرامى وهو المتمثل فى إرادة الامتناع عن التنفيذ يكفى لتوافر القصد الجنائى لدى الجانى لأن إرادة الفعل يترتب عليه حتما إرادة النتيجة الإجرامية ولذلك ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى أن الجريمة توجد بمجرد وقوع الفعل المعاقب عليه[٢] وذلك مثل غالبية الجرائم التى يكفى للعقاب عليها وقوع الفعل الإجرامى مثل الجرائم التى تجرم بعض الأعمال بهدف الضبط العام، ولذلك يمثل غالبية الفقه الفرنسى[٣] إلى التوسع فى فكرة القصد الجنائى ويرى أنه لا يشترط إرادة أكيدة للنتيجة الإجرامية ولكن يكفى أن نتيجة الإرادة إلى شبه تأكيد النتيجة الإجرامية نظرا لأن إرادة شبه النتيجة يتعادل مع إرادة هذه النتيجة.

إذن يكفى لقيام جرائم الامتناع عن التنفيذ أن تتجه إرادة الجانى إلى قبول ما يترتب على فعله من نتائج.

وبعد أو وضحنا القصد الجنائى فى هذه الجرائم فإن هناك سؤالا يثور

(1) PAUL- ALBERT PAGEAUD, op. cit. p. 876.

(2) cass. crim. 4 Fev. 1898, D. p. 1898, 1.p. 369.

(3) PRADEL (J), op. cit. p. 253.

فى هذا الصدد وهذا السؤال هو هل يكفى فى هذه الجرائم توافر القصد الجنـائى بالمعنى السابق أى القصد العام أم أن المشرع يعتد بالبواعث والأسباب التى تدفع إلى هذه الجريمة أى يستلزم قصدا خاصا؟

الواقع أن هناك أسباب كثيرة قد تدفع الموظف إلـى ارتكـاب جريمـة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فقد يكون الباعث[1] على هذه الجريمة ماديـا بحتا كان يمتنع الموظف عن التنفيذ لأنه يريد مقابل مادى من صاحب الشأن كان يعرض الموظف المختص بالتنفيذ على صاحب الشأن أن يدفع له مبلـغ مـالى على سبيل الرشوة مقابل قيامه بتنفيذ الحكم، كذلك قد يرجع السبب إلى أنه يريـد الانتقام من صاحب الشأن، فيمتنع عن التنفيذ حتى يصاب صاحب الشأن بضرر من ذلك وقد يكون الباعث شخصى كأن يمتنع عن تنفيذ حكم بإعادة الموظف إلى عمله لأنه يريد أن يعين قريب له فى نفس الوظيفة.

إلا أن هذه البواعث لا أثر لها فى قيام المسئولية الجنائية فى هذه الجرائم نظرا لأن هذه البواعث لا تعتبر ركنا منشأ للجريمة، ولكن يعتد بها القضاء فقط فى تحديد العقوبة[2].

وهذا ما قضت به محكمة النقض حيث قضت بأن الباعث ليس ركنا من أركان الجريمة، الخطأ فيه أو ابتناؤه على الظن أو إغفاله لا يعيـب الحكـم[3] وبناء عليه قضت بتوافر أركان جناية العاهة المستديمة فى حق المتهم ما دام قـد ثبت أنه تعمد الفعل الماس بسلامة المجنى عليه بغض النظر عن الباعث الـذى

(١) يعرف الفقيه PRADEL الباعث Mobil فى القانون الجنائى بأنه الهدف الذى يسعى إليـه الفاعل أو الإحساس الذى يدفعه إلى ارتكاب الجريمة انظر المرجع السابق ص ٢٥٣ بند ١٧٨.

(2) PAUL- AL BERT PAGEAUD, op. cit. p. 876. PRADEL (J), op. cit p. 253.

(٣) نقض جنائى جلسة ٩٦/٢/١٨ مج س ٤٧ق ٣٧ ص ٢٥٩.

أنه تعمد الفعل الماس بسلامة المجنى عليه بغض النظر عن الباعث الذى دفعه لذلك[1].

أذن لا يعتد فى هذه الجرائم بالبواعث التى دفعت الجانى إلى ارتكاب فعل الامتناع عن التنفيذ ولكن هل يستلزم للعقاب على هذه الجرائم توافر نية خاصة لدى الجانى كأن يكون قصد الجانى ليس الامتناع عن التنفيذ فقط ولكن تتجه نيته إلى الإضرار بالمحكوم له بحيث لا يكتفى فى العقاب على مجرد إرادة فعل الامتناع فقط وإنما يستلزم اتجاه نية الموظف إلى الأضرار بمن صدر الحكم لصالحه، فيترتب على انتفاء نية الإضرار بالمحكوم له انتفاء القصد الجنائى؟

الواقع أن ذلك يضيق من نطاق العقاب فيؤدى إلى إفلات الكثير ممن يرتكبون هذه الأفعال من العقاب، هذا إلى جانب أن كل حكم قضائى لم ينفذ يترتب عليه إصابة من صدر لصالحه بضرر، فإذا كان المشرع يستلزم فى بعض الجرائم توافر قصدا خاصا كجرائم التزوير مثلا فذلك يرجع إلى أن الضرر لا يتحقق إلا يتوافر هذا القصد الخاص وهو نيه استعمال المحرر المزور فيما زور من أجله[2].

أما فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فإن الضرر مفترض فلا يحتاج إلى إثبات اتجاه نية الموظف إلى تحقيق هذا الضرر بالمحكوم له، نظرا لأن الحكم القضائى- يحمل بين طياته حقا لمن صدر لصالحه، فإذا منع من هذا الحق فلا شك أنه يصاب بضرر، ولذلك ذهبت محكمة القضاء الإدارى

---

(١) نقض حنائى جلسة ١٩٦٧/١٠/٢٣ مج س ١٨ق ٢٠٦ ص ١٠١٢.

(٢) أنظر فى ذلك د. مأمون محمد سلامة – مرجع سابق ص ٣٨٠ وما بعدها وكذلك د. السعيد مصطفى السعيد الأحكام العامة فى قانون العقوبات- السابق الاشارة اليه- ص ٣٨٨.

إلى أن امتناع السلطات الإدارية عن تنفيذ حكم صادر مـــن محكمـــة القضـــاء الإدارى يصبح موجبا لمساءلتها عن تعويض المحكوم له بما أصابه من ضـــرر سواء كان ذلك الضرر ماديا أو أدبيا طبقا للأصول العامة بل ومرتبا هذا الحـــق فى ذمة الموظف الإدارى شخصيا إذا وضح أن امتناعه عن تنفيذ الحكم قام على سوء نية أو كان مدفوعا إليه بشهوة شخصية[١].

كما قضت أيضا بأنه ومن حيث أنه عن الضرر الأدبى فـــإن المدعـــى محق فيه أيضا نظرا لما في الإصرار على عدم تنفيذ الحكم الصادر لصالحه من امتهان بالغ بحقوقه[٢].

---

(١) محكمة القضاء الإدارى جلسة ٧ فبراير ١٩٥١ مجموعة الأحكام س ٥ رقم ١٣٣ ص ٥٩٠.

(٢) محكمة القضاء الإدارى جلسة ٢٩ يونيه ١٩٥٠ مج س ٤ رقم ٣٠٣ ص ٩٦٧.

المبحث الثانى

إثبات القصد الجنائى

يعد القصد الجنائى المظهر الأساس للركن المعنوى فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، ولذلك يترتب على انتفاؤه تخلف الركن المعنوى لهذه الجريمة، وبالتالى عدم قيام المسئولية الجنائية وما يترتب عليها من عقاب، نظرا لأن الجانى لا يعاقب فى هذه، الجرائم عن الفعل المرتكب تحت أى مسمى آخر كالخطأ مثلا، فالقانون قد ربط بين العقاب على هذه الجريمة وبين القصد الجنائى، وهذا ما يظهر لنا جليا من نص المشرع فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات المصرى والتى نصت على "كذلك يعاقب وبالحبس والعزل كل موظف عمومى امتنع عمدا عن تنفيذ حكم..."

وهذا يقتضى أنه يجب على المحكمة أن تثبت فى حكمها القصد الجنائى حيث أنه يعد بيانا جوهريا من بيانات الحكم القضائى، ولا تكتفى بمجرد الإشارة فى الحكم إلى توافر القصد الجنائى وإنما يجب أن يكون ثبوت القصد الجنائى ثبوتا فعليا(١).

حيث أن مجرد الإشارة إلى توافر القصد الجنائى لا يكفى للتدليل على توافره، وهذا ما سارت عليه محكمة النقض فى هذا النوع من الجرائم، فقد قضت محكمة النقض بعدم توافر القصد الجنائى وذلك للقصور فى إثبات هذا القصد وذلك فى الدعوى التى أقامها الطاعن ضد رئيس مجلس مدينة دمياط والذى امتنع فيها عن تنفيذ حكم قضائى صادر لصالح الطاعن بإلزام رئيس مجلس مدينة دمياط بدفع التعويض المستحق له عن قطعة أرض مملوكة له

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٣ من أبريل ١٩٧٠ مج س ٢١ ق ١٤٠ ص ٥٨٦.

وصدر قرار بنزع ملكيتها لصالح مجلس المدينة إلا أن رئيس مجلس المدينة لم يقم بتنفيذ الحكم رغم إنذاره وقد دفع بانتفاء القصد الجنائى لديه لعدم استطاعته تنفيذ الحكم لعدم وجود المورد المالى.

وعلى الرغم من أدانه المتهم فى الحكم الابتدائى والاستئناف إلا أن محكمة النقض نقضت هذا الحكم لعيب فى إثبات القصد الجنائى[1] ويدور هذا الحكم حول إثبات توافر المصرف المالى الذى يعد بدوره جوهر القصد الجنائى فى هذه الجريمة، فإذا أثبتت المحكمة أن المصرف المالى متوافرا ومع ذلك لم يقم رئيس مجلس المدينة بصرف التعويض تنفيذا لما جاء بالحكم فإن ذلك يكون دليلا على توافر القصد الجنائى لديه إلا أن المحكمة الابتدائية اكتفت فقط بالقول بأنه من الطبيعى توافر المصرف المالى وهذا ليس دليلا على توافر القصد بل كان يجب عليها أن تبين الأسباب التى استندت إليها فى بيان ذلك المصرف المالى كأن تثبت وجود شيكات لدى مجلس المدينة مستحقة الصرف، أو أن خزانة المجلس بها ما يكفى لسداد هذا المبلغ حتى يمكن إثبات القصد الجنائى فى حق المتهم.

كما قضت محكمة النقض أيضا بعدم توافر القصد الجنائى لدى المتهم لامتناعه عن تنفيذ حكم قضائى فى قضية تتلخص فى أن الطاعن حصل على حكم من المحكمة التأديبية بمجلس الدولة بإلغاء قرار إدارى صادر ضده وعلى الرغم من إنذار المطعون ضده فى ١٩٨١/١٠/٢١ إلا أن الحكم لم ينفذ إلا فى ١٩٨٢/١٠/٢١ أى بعد مرور سنه من تاريخ الإنذار متجاوزا بذلك الأجل الذى حدده المشرع فى المادة ١٢٣- ع وهى فترة الثمانية أيام واستندت محكمة النقض فى ذلك إلى أن ما أورده الحكم غير كاف للتدليل على توافر القصد

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٩٧٧/١٢/٢٥ مج س ٢٨ ص ١٠٦٦ ق ٢١٦.

الجنائى[١].

أما بالنسبة لموقف القضاء فى فرنسا من إثبات القصد الجنائى نجد أنـــه يسير عكس ذلك تماما فالمحاكم لا تتشدد كثيرا بالنسبة لإثبات هذا العنصر وذلك على الرغم من أنه يعد ضروريا للتمييز غالبية الجرائم ويرجع ذلك كما ذهـــب بعض الفقه الفرنسى إلى أن القصد يختلط مع الفعل المادى أو على الأقل يمكـــن استنتاجه ضمنيا من هذا الفعل بل وأحيانا يمكن افتراضه، ولذلك فـــإن مجـــرد الإشارة إلى توافر القصد الجنائى يكفى لتوافر هذا العنصر بل وتحمـــى أحكـــام القضاء من التعرض للنقد لهذا السبب وهذا التسامح فى إثبات القصـــد الجنـــائى أدى إلى عدم إلزام المحاكم بتحديد العنصر المعنوى باستثناء محكمة النقض التى اعتادت تحديد العنصر المعنوى عند ممارسة رقابتها على الأحكام[٢] ويرجع ذلك إلى أن القضاء فى فرنسا يفترض توافر القصد الجنـــائى إذا كـــانت ظـــروف الجريمة توحى بذلك.

ولذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بأن نية القتل أى القصد الجنـــائى فى القتل يفترض عندما يستخدم الجانى سلاح خطير على جزء جوهـــرى مـــن جسم المجنى عليه لأنه يعلم ويقبل الموت الذى سيقع حتما[٣].

فإثبات القصد الجنائى أذن يعد عنصر جوهريا فى هـــذا النـــوع مـــن الجرائم، ولكن القصد الجنائى حالة نفسية لا يمكن معرفته إلا إذا صـــدر عمـــل

---

(١) نقض جنائى جلسة ٢ من يونيه ١٩٨٧ مج س ٣٨ ص ٧٢٨ ق ١٢٩ وكذلك نقض جنائى جلسة ٩ يونيه ١٩٩٤ مج س ٤٥ ص ٧٤٧ ق ١١٥.

(2) PAUL- ALBERT PAGEAUD, op. cit. p. 876.

(3) crim. 20 oct. 1955. Bull. Crim. No. 415, crim 20 vr. 1979, no 131. PRADEL (J) op. cit. p. 253.

إيجابى من الجانى يعبر عما بداخله، ومع ذلك فإن جرائم الامتناع عــن تنفيـذ الأحكام القضائية لا يظهر السلوك الإجرامى فيها فى شكل فعل خارجى حتــى تستطيع من خلاله استظهار القصد الجنائى لدى المتهم فالسلوك الإجرامى ليـس إلا سكون لا يمكن من خلاله الوصول إلى حقيقة النوايا الداخلية للجانى.

ومن هنا يثور التساؤل حول كيفية إثبات القصـــد الجنـائى فــى هــذه الجرائم؟

الواقع أن إثبات القصد الجنائى مسألة موضوعية تتعلق بوقائع وظروف الدعوى[1] أى يجب على قاضى الموضوع أن يستخلص هذا العنصر من خـلال الوقائع والظروف المحيطة بالدعوى، ولذلك ذهبت محكمة النقض إلى أن قاضى الموضوع له سلطة تقديرية فى استخلاص هذا العنصر وإثباته وهو فى ذلـك لا يخضع لرقابة محكمة النقض وذلك متى كان إثبات القصد سليما مســتمدا مـن أوراق الدعوى[2].

وهذا يدعوا إلى البحث عن الوقائع والظروف الخاصة بجريمة الامتنـاع عن تنفيذ الأحكام القضائية وإزاء البحث فى الوقائع التى تتعلق بــهذه الجريمــة نجد أن هناك واقعتين نص عليها المشرع صراحة يمكن من خلالهما الوصــول إلى حقيقة القصد الجنائى لدى الجانى، وهما الإنذار- كواقعة مادية بحيث يجـب على المحكمة أن تثبته فى حكمها وأن تبين أيضا كيفية وصوله إلى المتهم وهـل وصل بالطريقة التى نص عليها القانون من عدمه.

أما الواقعة الثانية فهى انقضاء ثمانية أيام من تاريخ الإنذار وهى واقعـة

---

(١) د. على راشد- موجز القانون الجنائى- دار الكتاب العربى- ط٣- ١٩٥٥ ص ٤٧٦.

(٢) نقض جنائى جلسة ١٩٧٠/٤/١٣ مج س ٢١ ق ١٤٠ ص ٥٨٦.

قانونية يجب على المحكمة أن تبينها فى حكمها أيضا، فإذا توافرت هاتين الواقعين فإن ذلك يكون قرينة قانونية على توافر القصد الجنائى لدى المتهم[1] ولكن هذه القرينة ليست قرينة قاطعة، وإنما قابلة لإثبات العكس وعلى المتهم إثبات عكس ذلك.

وبناء عليه فإن على المحكمة أن تبين القصد الجنائى لدى المتهم فى هذه الجريمة من خلال هذه الفترة الزمنية التى حددها المشرع لتنفيذ الحكم فإذا بان للمحكمة أن المتهم لم يقم باتخاذ الإجراءات اللازمة للتنفيذ رغم إنذاره والتنبيه عليه بذلك وفوات هذه الفترة فإن القصد الجنائى يعد متوافرا فى حقه، أما إذا قام المتهم باتخاذ الإجراءات اللازمة للتنفيذ، ولكن اثبت أن هناك أسباب لا دخل لإرادته فيها حالت دون ذلك، وكانت هذه الأسباب مبينة على أسباب سليمة وصحيحة فإن ذلك دليل على اتجاه إرادته إلى التنفيذ وعدم توافر القصد الجنائى لديه، والمحكمة وهى بصدد إثبات القصد الجنائى لها سلطة تقديرية ما دامت أسست ذلك على أسباب سليمة مستمدة من الوقائع التى أشرنا إليها.

وقد أخذت بذلك محكمة القضاء الإدارى حيث اعتبرت أن عدم تنفيذ الحكم القضائى رغم إنذار الموظف المختص بالتنفيذ يؤدى إلى قيام مسئولية الموظف المختص بالتنفيذ، وبناء عليه ألزمت وزير الحربية بالتعويض من ماله

---

(١) وقد ذهب جانب من الفقه الفرنسى إلى أن إقامة الدليل على توافر القصد الجنائى أى إثبات القصد من الأمور اليسيرة حيث يفترض وجود القصد الجنائى ضمنيا (خارج دائرة اعتراف المتهم) وذلك من خلال إثبات العناصر المادية وظروف الواقع.

PAUL- ALBERT PAGEAUD, op. cit. p. 870.

ولا شك أن هذا الرأى قريب من الرأى الذى نأخذ به فى تحديد القصد الجنائى فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام إلا أنه لا يمكن تعميم هدا الرأى على سائر الجرائم فهو يقتصر على الجرائم التى يختلط فيها الفعل المادى مع النتيجة الإجرامية.

الخاص لامتناعه عن تنفيذ حكم قضائى صادر لصالح أحد ضباط الجيش.

وقالت المحكمة فى ذلك "ومن حيث أنه لا نزاع فى أن المدعى عليه الثالث كان وقت صدور الحكم فى ٥ مايو ١٩٤٨، وبعد إعلانه بالتنفيذ فى ١٤ من أغسطس ١٩٤٨ وحتى أوائل يناير ١٩٥٠ وزيرا للحربية والبحرية ولا نزاع أيضا فى إصراره على عدم تنفيذ الحكم المذكور طيلة مدة توليه الوزارة وذلك رغما من إنذاره بتاريخ ١٠ من أكتوبر ١٩٤٨ بوجوب التنفيذ ولا شك أن موقفه المتقدم ذكره من الحكم ينطوى على مخالفة لقوة الشيء المقضى به وهى مخالفة قانونية لمبدأ أساسى وأصل من الأصول القانونية تمليه الطمأنينة العامة.

وتقضى به ضرورة استقرار الحقوق والروابط الاجتماعية استقرارا ثابتا ولذلك تعتبر المخالفة القانونية فى هذه الحالة خطيرة وجسيمة لما تنطوى عليه من خروج سافر على القوانين فهى عمل غير مشروع ومعاقب عليه بالمادة ١٢٣ من قانون العقوبات التى نصت على أن كل موظف استعمل سطوة وظيفته فى توقيف تنفيذ حكم أوامر أو طلب من المحكمة أو أى أمر صادر من جهة اختصاصه يعاقب بالعزل أو الحبس ومن ثم وجب اعتبار خطأ المدعى عليه الثالث خطأ شخصيا يستوجب مسئوليته عن التعويض المطالب به(١).

بينما محكمة النقض لم تحفل بهذه الواقعة وهى فوات الثمانية أيام، ولم تعتبرها قرينة على توافر القصد الجنائى فقد قضت بأن "مجرد تراخى تنفيذ الحكم إلى ما بعد الثمانية الأيام المنصوص عليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات لا ينهض بذاته دليلا على توافر القصد الجنائى"(٢).

---

(١) محكمة القضاء الإدارى جلسة ٢٩ يونيه ١٩٥٠ س ٤ ص ٩٥٦ وما بعدها رقم ٣٠٣.

(٢) انظر نقض جنائى جلسة ٢ يونيه ١٩٨٧ مج س ٣٨ ص ٧٢٨ ق ١٢٩ وجلسة ٩ يونيه ١٩٩٤ مج س ٤٥ ص ٧٤٧ ق ١١٥.

ولا شك أن هذا المسلك من جانب محكمة النقض محل نقد، حيث لا نستطيع الوصول إلى استنباط القصد الجنائى خاصة فى هذه الجريمة التى لا يكون فيها لسلوك الجانى أثرا خارجيا إلا من خلال مخالفته لنص القانون، فالقانون قد إلزام الطاعن بالتنفيذ خلال فترة زمنية معينة، لذا يترتب على فوات هذه الفترة توافر القصد الجنائى لديه[1]، أما إذا قام باتخاذ إجراءات من شأنها تؤدى إلى اتجاه أرادته إلى التنفيذ فإن ذلك ينفى توافر القصد الجنائى لديه، وهذا ما ذهبت إليه محكمة القضاء الإدارى حيث قضت " بأنه إذا بان من الوقائع أن الوزارة لم تفكر فى الامتناع عن تنفيذ الحكم الصادر لصالح المدعى بل ولم تتراخ فى تنفيذ أكثر من الوقت الملائم بل بادرت إلى تنفيذه جزئيا عقب إعلانها به بفترة وجيزة واتخذت فى الوقت نفسه الإجراءات اللازمة لاستكمال تنفيذه طبقا للأوضاع الإدارية وتصرفها على هذا الوجه ينفى عنها ولا شك مظنة

---

(١) وقد اعتبرت محكمة جنح قصر النيل أن فوات مدة الثمانية أيام قرينة أيض على توافر القصد الجنائى لدى الجانى وقد أدانته بناء على ذلك وجاء فى قضائها وإذا خلصت المحكمة إلى ما سلف وكان الثابت من المستندات الموضحة آنفا أن المتهم الثانى قد تقاعس عند تنفيذ الحكم وذلك رغم طلب النيابة العامة منه تنفيذه بمقتضى حطاب المحامى العام الأول الموجه إله بتاريخ ١٩٧٢/٤/٢ سالف البيان ورغم طلب مدير عام مؤسسة السلع العذائية منه تنفيذ ما وافق عليه وزير التموين من تخصيص محل للمدعى المدنى بمقتضى الخطاب المؤرخ فى ٧٢/٢/٢٧ سالف البيان فضلا عن إنذاره من قبل المدعى بالحق المدنى بتنفيذ الحكم وحيث أنه عن الركن الثالث فإن الثابت من مستندات المدعى بالحق المدنى سالف البيان أن المتهم الثالث قد أنذر على يد محضر لتنفيذ الحكم ودلك بتاريخ ١٩٧٠/٣/١٦ هذا فضلا عن إنذاره بمقتضى صحيفة الدعوى وانقضاء ثمانية أيام دون أن ينفد الحكم وتكون التهمة ثابتة قبل المتهم الثالث مما يتعين معه عقابه بمادة الاتهام.

محكمة جنح قصر النيل جلسة ١٨ ديسمبر ١٩٧٢ القضية رقم ٦٦٣٢ لسنة ١٩٧٢ مجلة إدارة قضايا الحكومة س ١٧ ع ٣ ص ٨٨٧ وما بعدها.

التمرد أو الرغبة فى الإعنات كما ينفى عن المدعى عليه شخصيا مثـــل هـــذه المظنة ومن ثم لا يكون المدعى محقا فى طلب التعويض وتكون دعـــواه علـــى مقتضى ذلك غير قائمة على أساس سليم من القانون متعينا رفضها[١].

بل لقد أخذ بذلك مجلس الدولة الفرنسى حيث رفـــض فـــرض غرامـــة تهديديه ضد جامعة paulsabatier لامتناعها عن تنفيذ حكم قضائى عندما قـــام مدير الجامعة بعد تقديم طلب لمجلس الدولة لفرض الغرامة باتخـــاذ إجـــراءات تنفيذ الحكم القضائى وتتخلص وقائع هذه القضية فى أن الســـيد Rouzaud قـــام بتقديم طعن لمجلس الدولة بـــــهدف الحكـــم بغرامـــة تهديديـــة ضـــد جامعـــة paulsabatier في تولوز وضد الدولة وذلك بغرض ضمان تنفيذ حكم المحكمـــة الإدارية لتولوز الصادر فى ٢ يوليو ١٩٨٢ حيث جاء فى حيثيات حكم مجلـــس الدولة أن المحكمة الإدارية لتولوز بحكمها الصادر فى ١٨ ديسمبر ١٩٨٠ قـــد ألغت رفض رئيس جامعة paulsabatier فى رفع اقـــتراح لوزيـــر الجامعـــات لتحديد تفويض السيد Rouzaud فى وظيفة محاضر فى الجامعة لعـــام ١٩٧٩- ١٩٨٠ وحيث أنه يتضح من ملف الدعوى أن المدير المؤقت للجامعة قـــد قـــام بتاريخ لاحق على تقديم الطعن أمام مجلس الدولة برفع خطاب إلى وزير التعليم وذلك بتاريخ ٦ أكتوبر ١٩٨١ وهذا الخطاب يتضمن نفس الاقتراح أى إعـــادة الطاعن إلى وظيفة محاضر فى الجامعة وبناء عليه قرر مجلس الدولة أن الطلب المقدم من الطاعن والذى يهدف إلى أن يحكم مجلس الدولـــة بغرامـــة تهديديـــة لضمان تنفيذ الحكم أصبحت دون جدوى[٢].

---

(١) محكمة القضاء الإدارى جلسة ٧ فبراير ١٩٥١ مجموعة الأحكام س ٥ ص ٥٨٦ رقم ١٣٣.

(2) C.E.1980. p. 264.

CF.J.C.P.1985. 11. 204480 Jurisclasseurs. Tribunaux adminstratif, fascicule, 637. no 183.

المبحث الثالث

أسباب انتفاء المسئولية الجنائية

فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية

تمهيد:

من المسلم به كمبدأ عام أن إثبات الجريمة، وإسنادها إلى الجانى يقع على عاتق سلطة الاتهام بالدولة، فلها أن تبادر إلى ذلك متى نما إلى علمها وقوع الجريمة، وذلك نظرا لأن الأصل فى المتهم البراءة حتى تثبت إدانته، ولكن جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام اللقضائية لا تخضع في إثباتها لهذا المبدأ، فالمشرع لا يلقى على عاتق سلطة الاتهام عبء القيام بإثبات وقوع هذه الجريمة، لأن هذا النوع من الجرائم تظهر فيه مخالفة القانون واضحة وصريحة، ولذلك ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أن واجب الجهة الإدارية أن تقوم بتنفيذ الأحكام في وقت مناسب من تاريخ صدورها، وإعلانها، فإن هي تقاعست، أو امتنعت دون حق عن التنفيذ في وقت مناسب اعتبر هذا الامتناع بمثابة قرار سلبى مخالف للقانون يوجب لصاحب الشأن حقا فى التعويض[1].

فالقانون إذن قد فرض على الموظف واجبا قانونيا، وتطلب منه أن يقوم بأدائه، وفى حالة عدم تنفيذ أوامر القانون، وعدم القيام بتأديه هذا الواجب القانوني المفروض عليه يترتب على ذلك حتما، وبطريق اللزوم وقوع

---

(١) محكمة القضاء الإدارى جلسة ١٩٥٧/٦/٣٠ س ١١ ص ٦٣٠ رقم ٣٧٨.

الجريمة[1]، فافتراض وقوع الجريمة إذن قائم فى حق المتهم دون حاجة إلى تدخل من جانب سلطة الاتهام، فالمسئولية الجنائية إذن يفترض قيامها في هذا النوع من الجرائم[2].

لكن هذا الافتراض ليس قطعيا، ولكنه يقبل إثبات العكس، فالمتهم يستطيع أن يدحض هذه المسئولية، وذلك من خلال إثبات ما يفيد أنه قام بكل الإجراءات اللازمة لتنفيذ الحكم القضائى، ولكن هناك عوامل خارجة عن إرادته حالت دون تنفيذ هذا الحكم أى أن المتهم يقع عليه عبء إثبات عدم توافر القصد الجنائى لديه، هذا ومن الملاحظ أن العوامل التى يستند إليها المتهم فى نص المسئولية الجنائية قد تتعلق بالجوانب المادية، أو المالية، والتى يتوقف على توافرها تنفيذ الحكم، وذلك فى حالة ما إذا كان هذا التنفيذ يحتاج إلى توافر اعتماد مالى، ولا يوجد ذلك في موازنة المصلحة التى يتبعها الموظف المختص بالتنفيذ.

---

(١) انظر فى هذا المعى د. نبيل أحمد السيد الرسالة السابقة ص ١١٦.

(٢) وقد ذهبت محكمة النقض إلى أنه لا يصح القول بالمسئولية الفرضية إلا إذا نص عليها الشارع صراحة أو كان استحلاصها ساغا عن طريق استقراء نصوص القانون وتفسيرها بما يتفق وصحيح القواعد والأصول المقررة فى هذا الشأن.

انظر نقض حنائى حلسة ١٩٧٠/٤/١٣ مج س ص ٥٨٦ ق ١٤٠.

ونحن نرى أن المشرع وأن كان لا ينص صراحة على افتراض قيام المسئولية الجنائية فى حق المتهم فى حالة امتناعه عن تنفيذ الحكم القضائى إلا أننا نستطيع أن نستنبط هذا الافتراض من خلال نصوص قانون العقوبات بصفة عامة حيث رتب المشرع على مخالفة هذه النصوص قيام المسئولية الجنائية فى حق المتهم كما يستفاد ذلك أيضا من نص المادة ١٢٣ من قانون العقوبات حيث رتب المشرع على مخالفة دلك توقيع العقوبة أى قيام المسئولية الجنائية.

وكذلك قد يترتب على تنفيذ الحكم لصالح فرد معين إخلال بالأمن داخلى المجتمع، وهناك سبب آخر يتعلق بالحكم، ذاته فقد يكون السبب فى عدم التنفيذ الفورى للحكم راجع إلى غموض الحكم أو عدم التفسير الصحيح من جهة الإدارة لهذا الحكم، فيترتب عليه قيام الإدارة بمخاطبة الجهات المختصة بالتفسير الصحيح بهذا الحكم، وهناك سبب آخر محل خلاف، وهو ما يتعلق بطاعة الرئيس الإدارى، لذلك سوف نتحدث عن هذه الأسباب فى أربعة مطالب، وذلك على النحو التالى:

المطلب الأول: عدم توافر الاعتمادات المالية.

المطلب الثانى: غموض الحكم القضائى.

المطلب الثالث: إذا كان يترتب على التنفيذ الفورى للحكم إخلال خطير بالصالح العام.

المطلب الرابع: طاعة الرئيس الإدارى.

المطلب الأول

عدم توافر الاعتمادات المالية

إذا كان تنفيذ الحكم القضائى يحتاج إلى اعتمادات مالية، فإن عدم توافر هذه الاعتمادات المالية يعتبر عقبة تحول دون التنفيذ[1]، وعدم توافر الاعتمادات المالية يعتبر من العوامل التى تنفى القصد الجنائى لدى الجانى، لأن ذلك يخرج عن إرادته.

وقد ذهبت إلى ذلك محكمة النقض حيث قضت "لما كان الحكم الابتدائى المأخوذ بأسبابه، والمكمل بالحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى بما مجمله أن المطعون ضده (المدعى بالحقوق المدنية) استصدر حكما ضد الطاعن بصفته رئيس لمجلس مدينة دمياط بإلزامه بالتعويض المستحق له عن قطعة أرض مملوكة له، وصدر قرار بنزع ملكيتها لصالح مجلس المدينة، ولما لم تجد مطالبته الودية للطاعن بالمبلغ المقضى به قام بإنذاره بتنفيذ الحكم فرد عليه بعدم وجود مصرف مالى لتنفيذه، وبأنه طلب من المديرية المالية تدبير المبلغ المحكوم به، فيقوم بتنفيذ الحكم فاعتبر المدعى بالحقوق المدينة هذا الرد من الطاعن امتناعا عن تنفيذ الحكم يقع تحت طائلة نص م (١٢٣) عقوبات، وأقام على الطاعن دعوى الجنحة المباشرة موضوع هذا الطعن، ثم أورد الأدلة على ثبوتها فى حق الطاعن ورد على ما دفع به الطاعن من انتفاء القصد الجنائى لعدم استطاعته تنفيذ الحكم لعدم وجود المورد المالى "بقوله وحيث إنه ما من شك فى أن تنفيذ الحكم المذكور يدخل فى اختصاص السيد رئيس مجلس مدينة دمياط وهو ما لم يزعم أن ذلك لا يدخل فى اختصاصه، ومن ثم يكون متعمدا

---

(١) الأستاذ/ زكريا مصيلحى- المرجع السابق – ص ٥٤.

عدم تنفيذ الحكم المذكور "وأضاف الحكم الاستئنافي في معرض رده على هــذا الدفع قوله: "من الطبيعي أن يكون المجلس قد وضع في خطته الماليــة إعــداد المقابل النقدي لهذا الاستيلاء، وقام برصده في ميزانيته المالية تمهيدا لصرفــه إلى مالك الأرض المستولى عليها عند صدور حكم نهائي بتقرير قيمة التعويض المستحق.

والسؤال الذي يطرح نفسه الآن هو أين الاعتماد المقــرر عــن خطــة المجلس بالاستيلاء على أرض المدعي بالحق المدني؟ والإجابــة علــى هــذا السؤال يكمن فيها أسباب اطمئنان المحكمة إلى توافر قيام أركان الاتهام المســند إلى المتهم في حقه، لما كان ذلك، وكان ما أورده الحكمان الابتدائي، والاستئنافي على ما سلف غير كاف للتدليل على أن الطاعن قصد عدم تنفيذ الحكم الصــادر لصالح المطعون ضده، فإن الحكم يكون مشوبا بالقصور في إثبات توافر القصــد الجنائي في الجريمة التي دين عنها[١].

ولكن عدم توفير الاعتماد المالي في حد ذاته لا ينفي القصد الجنائي عن الموظف الممتنع عن التنفيذ، ما لم يثبت أنه قام باتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ الحكم إلا إن عدم وجود اعتماد مالي هو الذي حال دون التنفيــذ، كــأن يكــون السبب في تأخير التنفيذ يرجع إلى قيام الموظف بإرسال خطابات إلى الجـــهات المسئولة لتوفير الاعتماد المالي، ولذلك ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى أنـــه "إذا كان السبب في تأخير تنفيذ الأحكام إنما يرجع إلى تبــادل المكاتبــات بيــن الوزارة، ووزارة المالية، وديوان الموظفين للرجوع إليها في شأن تنفيــذ هــذه الأحكام، ولم يكن هذا التأخير نتيجة تقصير من الوزارة هــذا فضــلا عــن أن الوزارة قررت في مذكرتها أنها صرفت إلى المدعي الفـــروق الماليــة التــي

---

(١) نقض جنائي جلسة ١٩٧٧/٢/٢٥ مجموعة أحكام النقض- س٢٨ ق ٤٧ ص ١٠٦٦.

يستحقها كاملة نفاذا للحكم الصادر لصالحه، فمن ثم يكون طلب التعويض على غير أساس سليم من القانون متعينا رفضه[1].

وهذا هو الذى جعل محكمة القضاء الإدارى تنفى عن الجهة الإدارية مظنة الامتناع عن التنفيذ نظرا لمبادرتها إلى اتخاذ الإجراءات اللازمة للتنفيذ فقضت، وحيث إن وزارة المعارف لم تفكر فى الامتناع عن تنفيذ الحكم الصادر لصالح المدعى بل، ولم تتراخ فى تنفيذه أكثر من الوقت الملائم، بل بادرت إلى تنفيذه تنفيذا نهائيا عقب إعلانها بفترة وجيزة، واتخذت فى الوقت نفسه الإجراءات اللازمة لاستكمال تنفيذه طبقا للأوضاع الإدارية، وتصرفها على هذا الوجه ينفى عنها ولا شك مظنة التمرد، أو الرغبة فى الإعنات، كما ينفى عن المدعى عليه شخصيا مثل هذه المظنة، ومن ثم لا يكون المدعى محقا فى طلب التعويض، وتكون دعواه على مقتضى ذلك غير قائمة على أساس سليم من القانون متعينا رفضها[2]، وطبقا لهذا لا ينفى المسئولية الجنائية عن الموظف أن يكون هناك اعتماد مالى لا يكفى إلا لتنفيذ جزء من الحكم، فيمتنع عن التنفيذ كلية حتى يتم تدبير الاعتماد المالى لتنفيذ الحكم كاملا حيث يعتبر هذا دليل على توافر القصد الجنائى لديه فى ارتكاب جريمة الامتناع عن التنفيذ لأنه كان يجب عليه أن يقوم بتنفيذ جزء من الحكم فى حدود الاعتماد المالى، ويتخذ الإجراءات اللازمة للمطالبة بتوفير الاعتماد المالى اللازم لتنفيذ الشق الآخر من الحكم[3].

---

(١) محكمة القضاء الإدارى جلسة ١٨ من نوفمبر ١٩٥٣ - مجموعة الأحكام س ٨ ص ٧٢ رقم ٣٣ القضية رقم ٩٢٢ لسنة ٦ قضائية.

(٢) محكمة القضاء الإدارى حلسة ٧ فبراير ١٩٥١ س ٥ ص ٥٩١.

(٣) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا حلسة ١٠ أبريل ١٩٨٨ س ٣٣ ق الجزء الثانى أول مارس ق ٣٠ سبتمبر ١٩٨٨ ص ١٢٩٣.

فعدم توافر الاعتمادات المالية إذن ليس حجة يستند إليها الموظف للإفلات من المسئولية الجنائية فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية ما لم يكن هذا السبب هو الذى حال فعلا دون التنفيذ[1] خاصة، وأنه أصبح يراعى فى الوقت الحالى توفير الاعتماد المالى اللازم فى كل موازنة من موازنات الدولة مما يجعل عدم توفير الاعتماد المالى من الحالات النادرة.

---

(١) وقد ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى عدم جواز إهدار حجية قرار اللجنة القضائية النهائى بحجة عدم وجود الاعتماد المالى لتنفيذ قرار اللجنة أساس ذلك وجود نص خاص بكافة فروع الميزانية لتنفيذ الأحكام القضائية النهائية بالإضافة إلى التزام جهة الإدارة تنفيذ مقتضى الأحكام القضائية سواء وجد الاعتماد المالى المخصص لمواجهته أو لم يوجد محكمة القضاء الإدارى جلسة ١٩٦٣/٢/١٠ الأحكام التى قررتها المحكمة فى خمس سنوات من أول أكتوبر ١٩٦١ حتى سبتمبر ١٩٦٦ ص ١٧١.

المطلب الثانى

غموض الحكم القضائى

قد يشوب الحكم القضائى بعض الغموض بحيث يترتب على ذلك استحالة تنفيذ هذا الحكم إلا بعد إزالة هذا الغموض، وهذا الغموض، أو الإبهام قد يتعلق بالحكم ذاته، وقد يحتاج إلى إيضاح من الجهات الإدارية الأخرى أى قد يتعلق بطريقة التنفيذ ذاتها، لذلك سوف نتحدث أولا: عن الغموض الذى يتعلق بالحكم ذاته، ثم بعد ذلك نتحدث عن الغموض، أو الإبهام الذى يدور حول كيفية التنفيذ.

أولا: الغموض، أو الإبهام الذى يتعلق بالحكم ذاته، ويقصد بذلك أن الحكم قد يشوبه بعض الغموض أو الإبهام مما يؤثر على طريقة تنفيذ هذا الحكم تنفيذا صحيحا يتفق مع ما يهدف إليه الحكم، وذلك كأن يوجد خطأ مادى فى الحكم، أو كأن يحتاج الحكم إلى بعض التفسير من المحكمة التى أصدرته.

فبالنسبة للخطأ المادى:

فقد نصت عليه المادة ١٩١ من قانون المرافعات، والتى جاء بها "تتولى المحكمة تصحيح ما يقع فى حكمها من أخطاء مادية بحتة كتابية، أو حسابية وذلك بقرار تصدره من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب أحد الخصوم من غير مرافعة، ويجرى كاتب المحكمة هذا التصحيح على نسخة الحكم الأصلية ويوقعه هو، ورئيس الجلسة....."

وطبقا لهذا النص فقد حدد المشرع الأخطاء المادية التى يجوز للمحكمة تصحيحها، وهى أن يكون الخطأ المادى كتابى، أو حسابى بمعنى أن القاضى عندما أصدر الحكم قد استخدم أرقاما، أو أسماء غير تلك التى كان يجب عليه استخدامها لكى يعبر عما فى ذهنه من أفكار، ولهذا لا يجوز الالتجاء إلى

التصحيح بشأن خطأ فى تقدير القاضى، أو فى تكوين هذا التقدير أى أن الخطأ المادى الذى يجوز تصحيحه هو الخطأ فى تعبير القاضى، وليس خطأ فى تفكيره[1].

ويستوى أن يقع هذا الخطأ فى منطوق الحكم، أو فى جزء آخر من الحكم مكمل للمنطوق، ويمكن استنباط هذا الخطأ المادى من قراءة الحكم ذاته، فقد يأتى فى الحيثيات أن المدعى يستحق مبلغا حسابيا معينا ويكون هذا الرقم مختلف فى المنطوق، أو يأتى فى الحيثيات أن المدعى يستحق الترقية إلى درجة معينة ثم يكون منطوق الحكم مختلف عن ذلك.

ففى هذه الحالات تقوم المحكمة بتصحيح هذا الخطأ، إما من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من أحد الخصوم يقوم بتقديم الطلب إلى المحكمة التى أصدرت الحكم، ولم يحدد القانون ميعادا محددا لهذا الطلب حيث يجوز تقديمه فى أى وقت، وبالنسبة إلى غموض الحكم بحيث يحتاج إلى تفسير، فقد نصت على ذلك المادة ١٩٢ من قانون المرافعات، والذى جاء به "يجوز للخصوم أن يطلبوا من المحكمة التى صدرت الحكم تفسير ما وقع فى منطوقه من غموض، أو إبهام، ويقدم الطلب بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى......".

وطبقا لهذا النص فإن تفسير الغموض الذى يحيط بالحكم يكون قاصرا على المنطوق فقط، ويكون بناء على طلب يقدم من أحد الخصوم قد يكون من المدعى، أو من المدعى عليه دون التقيد بميعاد معين، ويرفع هذا الطلب طبقا للإجراءات العادية لرفع الدعوى، وتتولى المحكمة بعد ذلك البحث فى هذا الطلب، وصدور حكم بالتفسير، ويعتبر الحكم الذى يصدر بالتفسير مكملا للحكم الذى فسره.

---

(١) د. فتحى والى – قانون القضاء المدنى ص ٧١٨.

ثانيا الغموض الذى يتعلق بطريقة تنفيذ الحكم:

فقد لا يستطيع الموظف المختص بالتنفيذ تنفيذ الحكم القضائى إلا بعـــد أخذ رأى جهات إدارية معينة، حيث يستطيع من خلالها معرفة طريقة التنفيذ فقد يتعلق التنفيذ بشق حسابى بحيث لا يستطيع أن يحسب المبالغ التى يستحقها مـن صدر الحكم لصالحه إلا بعد أخذ رأى جهة حسابية معينة.

ولا شك أن هذه الإجراءات التى تدور حول اللبس، أو الغمـوض فـى الحكم يترتب عليها انتفاء المسئولية الجنائية، نظرا لأنها أفعال خارجة عن إرادة الموظف المختص بالتنفيذ.

المطلب الثالث

إذا كان تنفيذ الحكم

يترتب عليه إخلال بالأمن، والنظام العام

قد يرجع السبب فى الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائى المحافظة على الأمن، والنظام العام داخل المجتمع، حيث يرى الموظف المختص بالتنفيذ أنه لو قام بالتنفيذ، فإن ذلك يؤدى إلى اضطراب فى الأمن، والنظام العام، فيمتنع عن التنفيذ كلية، أو يؤخر هذا التنفيذ، فهل يعد ذلك سببا من أسباب انتفاء المسئولية الجنائية؟

الواقع أن الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائى فى النظام الفرنسى يعد سببا من أسباب انتفاء المسئولية الجنائية إذا كان ذلك يرجع إلى المحافظة على الأمن والنظام العام، وهذا ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسى حيث ذهب إلى أن للمتقاضى الحائز على حكم قضائى حائزا على قوة الشيء المقضى به، ومزيل بالصيغة التنفيذ به الحق فى أن يستعين بالقوة العامة، وذلك لضمان تنفيذ الحكم الذى صدر لصالحه وعلى السلطة الإدارية المنوط بها التنفيذ القيام بهذا العمل.

ولكن إذا كان هذا التنفيذ يترتب عليه خطر على الأمن، والنظام العام، فإن السلطة الإدارية لها الحق فى رفض المساعدة بالقوة العامة[1]، وكذلك يجوز لها التأخير فى التنفيذ الجبرى للحق حفاظا على السلام العام الذى يقع على عاتق الإدارة حسب تعبير مفوض الحكومة Rivet.

---

(1) Cons. D'Etat. 30 nov. 1923, couitéas, Dalloz. 1923, 111 partie. P. 59.

- C.E. 22 Janv. 1943, Leneveu, Dalloz 1944, 3e partie, p. 41.

فالجهة الإدارية المنوط بها التنفيذ توازن بين المصلحة العامة في المحافظة على الأمن، والنظام، وبين المصلحة الفردية فى تنفيذ الحكم القضائى، فإذا كانت المحافظة على الأمن، والنظام العام تتعارض مع تنفيذ الحكم القضائى، فأنها تغلب المصلحة العامة فى المحافظة على الأمن، والنظام العام، وتمتنع عن تنفيذ الحكم القضائى، وذلك على الرغم من أن تنفيذ الحكم القضائى، وتقديم الحكومة القوة العامة لمساندة صاحب الشأن فى التنفيذ من المبادئ المسلم بها قانونا إلا إن مجلس الدولة لم يتردد فى الاعتراف للإدارة بالحق فى أن تمتنع دون تفويض خاص فى أن توقف بصفة مؤقتة تطبيق نص قانونى[١]، وذلك للحفاظ على الأمن، والنظام داخل المجتمع.

فإذا رفضت الحكومة استخدام القوة العامة لضمان تنفيذ حكم صدر لصالح الطاعن، فإنها تستند فى ذلك إلى الخشية من مقاومة جدية يكون لها تأثير خطير فرئيس الجمهورية الذى يتمتع طبقا لنص المادة الثالثة من القانون الدستورى الصادر فى ٢٥ فبراير ١٨٧٥ باستخدام القوة المسلحة قد رأى أن هناك سبب قهرى يتعارض مع استخدام القوة العامة سبب يتطلب بصفة استثنائية وقف أثر الصيغة التنفيذية المؤشر عليها قانونا فى الحكم[٢].

ولذلك يفسر هذا الاعتراض من جانب الحكومة فى منح المساعدة بالقوة العامة لمن بيده حكم قضائى على أساس سمو النصوص الدستورية الخاصة بالقوة العامة على النصوص القانونية التى تقضى بالمساعدة فى تنفيذ الأحكام القضائية، ولكن هذا التفسير محل نقد نظرا، لأن تنفيذ القوانين التى تحث على

---

(1) C. E. 14 mai 1920, Syndicat patronal de la boulangerie de paris, C. E. 28Jvin. 1918. Heyries.

(٢) انظر تعليق Rivet على حكم مجلس الدولة فى قضية cauiteas والسابق الإشارة إليه.

تنفيذ الأحكام القضائية يعد أيضا اختصاص دستورى، فيجب على الحكومة أن تقدر الأهمية الخاصة للاحتياجات الاجتماعية فى كل وقت، والتى تتكفل بها، ولا تتخلى عن مهمتها الدستورى بأن تعطى الأولوية للحفاظ على النظام أو السلام العام، وتترك الأهداف الأخرى.

ولذلك فإن المتقاضى الذى يصاب بضرر لرفض الحكومة مساعدته بالقوة العامة رغم حيازته للسند التنفيذى الحق فى الحصول على تعويض مالى عن الضرر الذى أصابه، وذلك استنادا إلى قاعدة المساواة أمام الأعباء العامة(١).

وهنا يثور التساؤل عن المقصود بالنظام العام الذى تستند إليه الحكومة فى رفض المساعدة بالقوة العامة؟

يقصد بالنظام العام الذى يجيز للإدارة الحق فى الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، وكذلك رفض المساعدة بالقوة العامة لتنفيذ الأحكام المحافظة على النظام العام فى الشارع، ولذلك فإن كل ما يترتب عليه اضطراب فى الشارع يعد إخلالا بالنظام العام، ويترك تقدير ما إذا كان تنفيذ الأحكام القضائية يهدد النظام العام من عدمه للجهة الإدارية(٢)، وطبقا لذلك نجد أن هناك قضية

(1) C.E. 22 Janv. 1943. leneveu, Dalloz 1944, 3e partie, p. 41.

(2) Georges- Wiederkehr, op. cit. no. 164- 165.

من الملاحظ أن الإدارة وهى بصدد تقدير ما إذا كان التنفيذ يتعارض مع النظام العام من عدمه ليس لها إلا أن تمتنع عن تنفيد الحكم القضائى فقط فى حالة ترجيح المحافظة على الأمن والنظام العام فلا تتطرق إلى حدوث أى تعديل فى الحكم سواء من ناحية مده التنفيذ أو آثار الحكم، ولذلك اعتبر مجلس الدولة قرار المحافظ معيبا بعيب تجاوز السلطة لأنه بدلا من أن يقتصر على تأجيل التنفيذ لأسباب تتعلق بالمحافظة على النظام العام قد أجل التنفيذ مدة أكثر إطالة من تلك ==

شهيرة فى فرنسا امتنعت فيها الحكومة عن المساعدة بالقوة العامة حتى لا ينفذ الحكم القضائى رغم حيازته لقوة الشيء المقضى به لأن الحكومة وجدت فى تنفيذ الحكم القضائى إخلال بالنظام العام، وتتلخص هذه القضية فى أن السيد Couitéas قد صدر له حكما قضائيا واجب النفاذ بملكيته لقطعة أرض تقع فى تونس، ولما ذهب لوضع يده على هذه القطعة من الأرض وجد أن قبيلة من العرب قد استقرت على هذه الأرض، ورفضت أن تسلمه هذه الأرض، لذلك لجأ المحكوم له للحكومة الفرنسية طالبا إياها بتنفيذ الحكم القضائى عن طريق القوة العامة لطرد شاغلى هذه الأرض إلا أن الحكومة الفرنسية رفضت تنفيذ هذا الحكم.

حيث رأت الحكومة أن استخدام القوة العسكرية لتنفيذ هذا الحكم وطرد شاغلى هذه الأرض سيترتب عليه تعريض الأمن، والنظام العام.

وقد أقر مجلس الدولة ما ذهبت إليه الحكومة من رفض حيث قضى بأن الحكومة عليها واجب تقدير شروط التنفيذ والحق فى رفض الاستعانة بالقوة المسلحة إذا رأت أن هذا التنفيذ يعرض الأمن، والنظام العام للخطر[1].

المدة المنصوص عليها من جانب القضاء المدنى للتنفيذ والتى من شأنها أن تتجاوز المدة المقررة للمحافظ على النظام العام.

كما الغى مجلس الدولة فى حكم صدر له عام ١٩٤٤ حكم (simon) القرار الذى بمقتضاه حدد المحافظ أنه لم يمنح المحافظ المساعدة المطلوبة بالقوة العامة قبل ثلاثة شهور.

انظر حكم مجلس الدولة الصادر فى ٢٢ يناير ١٩٤٣ فى قضية leneveu والمنشور فى دالوز ١٩٤٤ الجزء الثالث ص ٤١ وكذلك تعليق odent على هذا الحكم والمنشور فى نفس المجموعة.

(1) Cons. D'Etat. 30nov. 1923, couitéas, Dalloz. 1923, 111 partie. P. 59.

==

أما عن موقف القضاء المصرى من هذه المشكلة فإننا نجده لم يسر على وتيرة واحدة، بل هو متذبذب فى هذا الصدد، ولذلك نجد أنه كان يقضى بمساءلة الموظف الممتنع عن التنفيذ، ولا ينفى عنه هذه المسئولية، ولو كان الامتناع يرجع إلى تحقيق مصلحة عامة، وكان يستند فى ذلك إلى أن تحقيق المصلحة العامة لا يجب أن يكون عن طريق ارتكاب أعمال غير مشروعة، والامتناع عن تنفيذ الحكم عمل غير مشروع، لأنه مخالفة صريحة للقانون.

ولهذا ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أن إصرار الوزير على عدم تنفيذ حكم محكمة القضاء الإدارى ينطوى عاى مخالفة لقوة الشيء المقضى به، وهى مخالفة لمبدأ أساسى، وأصل من الأصول القانونية تمليه الطمأنينة العامة، وتقضى به ضرورة استقرار الحقوق، والروابط الاجتماعية استقرارا ثابتا، ولذلك تعتبر المخالفة القانونية فى هذه الحالة خطيرة وجسيمة لما تنطوى عليه من خروج سافر على القوانين فهى عمل غير مشروع، ومعاقب عليه بالمادة ١٢٣ من قانون العقوبات التى نصت على أن كل موظف استعمل سطوة وظيفته فى توقيف تنفيذ حكم، أو أمر، أو طلب من المحكمة، أو أى أمر صادر من جهة اختصاصه يعاقب بالعزل، أو الحبس، ومن ثم وجب اعتبار خطأ الوزير خطأ شخصيا يستوجب مسئوليته عن التعويض المطالب به، ولا يؤثر فى ذلك انتفاء

كما قضى مجلس الدولة فى حكمه الصادر فى ٢٢ يناير ١٩٤٣ والخاص بأحد المؤجرين الذى حصل على حكم قضائى مستعجل بطرد المستأجر والذى لجأ إلى مأمور الشرطة لمساعدة المحضر المكلف بالإجراءات ولم يحصل على هذه المساعدة إلا بعد ٣١ شهرا من تاريخ تقديم الطلب بأن له الحق فى التعويض نظرا لأن طلبه فى مقاضاة الدولة بالتعويض عن الضرر الناتج عن هذا الامتناع يكون سليما طالما لم يوجد أى سبب يتعلق بالنظام العام والذى يجيز للإدارة تأجيل تدخلها واعتبر ذلك خطأ جسيم من جانب الجهة الإدارية.

C.E. 22 Janv. 1943, leneveu, Dalloz. 1944, 3e partie, p.41.

الدوافع الشخصية لديه، أو قوله بأنه يبغى من وراء ذلك تحقيق مصلحة عامـــة، ذلك أن تحقيق هذه المصلحة لا يصح أن يكون عن طريق ارتكاب أعمال غــير مشروعة(١).

ولكن سرعان ما غيرت من موقفها هذا، ومن ثم رجحـــت المصلحـــة العامة(٢) على مصلحة الفرد صاحب الحق فى تنفيذ الحكم القضائى، وبناء عليــه اعتبرت أن الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائى إذا كان يرجع إلى تحقيق مصلحـة عامة سببا من أسباب انتفاء المسئولية لدى الموظف المختص بالتنفيذ، وهذا مـــا ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا فى قضية تتلخص وقائعها فـــى أن المدعـــى

---

(١) محكمة القضاء الإدارى جلسة ٢٩ من يونيه ١٩٥٠ س ٤ رقم ٣٠٣ ص ٩٥٧.

(٢) بل أن هناك من القوانين ما نص صراحة على وقف تنفيذ الحكم القضائى النهائى إذا كـــان يترتب عليه إخلال خطير بالنظام العام وذلك كنص المادة ٣٢٤ من قانون الإجراءات المدنيــة الجزائرى والتى نصت على "جميع الأحكام قابلة للتنفيذ فى كل إنحاء الأراضى الجزائرية ولأجل التنفيذ الجبرى لأحكام المحاكم والمجالس يطلب قضاة النيابة العامة مباشرة اســـتعمال القـــوة العمومية وعندما يكون التنفيذ من شأنه أن يعكر الأمن العمومى إلى درجة الخطورة فيمكـــن للوالى أن يطلب التوقيف المؤقت لهذا التنفيذ" . قانون الاجراءات المدنية الجزائرى الصادر سنة ١٩٦٦ والمنشور فى الجريدة الرسمية العدد ٤٧ فى ١٩٦٦/٦/٩ ومتممة بالأمر رقـــم ٧١-٨٠ ومصححة باستدراك الجريدة الرسمية العدد ٩ فى ١٩٧٢/٢/١ وطبقا لهذا النص فإنه يشـــترط لوقف تنفيد الحكم القضائى الواجب التنفيذ شرطان:

الشرط الأول: أن يترتب على التنفيذ تعريض الأمن العام للخطر.

الشرط الثانى: أن يكون وقف التنفيذ بناءا على أمر يصدر من الوالى، والأمر بوقف التنفيذ جوازى للوالى، فله أن يصدر أمر بوقف التنفيذ وله أن يرفض ذلك، وتستمر السلطات فى التنفيذ رغم تعكير الأمن كما جاء بهذا النص، فالوالى إذن هو الذى يقدر ماإذا كان التنفيذ يترتب عليـــه تعريض الأمن للخطر من عدمه.

حصل على حكم فى الدعوى رقم ١٨٦ لسنة ٥٤ من محكمة مصر الابتدائية والذى قضى بإخلاء العقار الذى كان يملكه المدعى، والذى كان يستغل مدرسة للبنين والبنات، وقد صدر هذا الحكم فى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٤، فقام المدعى بإعلان هذا الحكم للقائم بالعمل على إدارة المدرسة فى ٧ ديسمبر ١٩٥٤ لكى يخلى العقار، ويسلمه للمدعى فلجأ القائم على إدارة المدرسة إلى وزارة التربية والتعليم كى تتخذ الإجراءات اللازمة لإصدار قرار بالاستيلاء على المنزل بقصد تمكينه من استمرار وضع يده، وإزاء ذلك رفع وزير التربية، والتعليم فى ١١ من ديسمبر ١٩٥٤ مذكرة إلى مجلس الوزراء بطلب الموافقة على الاستيلاء على المبنى على اعتبار أن تنفيذ الحكم الصادر بالإخلاء من دائرة الإيجارات بمحكمة مصر يؤدى إلى تشريد التلميذات بمدرسة الجمعية المستأجرة بما لا يتفق مع المصلحة العامة، وفى اليوم ذاته صدر قرار مجلس الوزراء بالموافقة على ما جاء بالمذكرة المشار إليها، وقبل صدور قرار مجلس الوزراء كتب السيد وزير التربية والتعليم إلى وزير الداخلية طالبا منه التنبيه إلى تأجيل تنفيذ الحكم المشار إليه، على أساس أن هذا المبنى يضم حوالى ألف تلميذة من أبناء الحى الذى يقع فيه المبنى، ويعتبر تنفيذ هذا الحكم تشريدا لهؤلاء، مما لا يتفق مع المصلحة العامة، وبناء على ما قرره مجلس الوزراء أصدر وزير التربية والتعليم فى ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٤ القرار رقم ١٣٤٧٧ بالاستيلاء على العقار موضوع المنازعة، وتولت منطقة القاهرة الشمالية التعليمية تنفيذ هذا القرار بمعاونة قسم البوليس المختص، وبناء عليه تم تسلم العقار لناظرة المدرسة المعنية من قبل وزارة التربية والتعليم فقام المدعى بالطعن على هذا القرار الذى كان المقصود منه تعطيل تنفيذ الحكم الصادر بالإخلاء فطعن على هذا القرار أمام محكمة القضاء الإدارى فقضت بجلسة ١٢ مارس سنة ١٩٥٧ برفض الدعوى وألزمت المدعين بالمصروفات، وأقامت قضاءها على أن المادة الأولى من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٧ تقضى بأنه يجوز لوزير المعارف بعد موافقة

مجلس الوزراء أن يصدر قرارات بالاستيلاء على أى عقار خال يـراه لازمـا لحاجة الوزارة، أو إحدى الجامعتين، أو غيرهما من معاهد التعليم على اختـلاف أنواعها، وعلى أن القرار المطعون فيه قد صدر اسـتعمالا لسـلطة مشـروعة قررها القانون، وقصر بها الاستيلاء على العقار لتحقيق مصلحـة عامـة، وأن وزير التربية والتعليم قد تصرف تصرفا سليما بإصدار هذا القرار فـى الوقـت المناسب بوصفه المسئول عن مرفق التعليم فى الدولة، وقد ضمن بهذا القـرار استدامة فتح المدرسة تحقيقا لسياسة الحكومة نحو التعليم من حيث تيسير سـبله لطلاب التعليم، وقد طعن رئيس هيئة مفوض الدولة علـى هـذا الحكـم أمـام المحكمة الإدارية العليا فقضت بأنه لئن كان الأصل أنه لا يجوز للقرار الإدارى أن يعطل تنفيذ حكم قضائى، وإلا كان مخالفا للقانون، إلا إنه إذا كـان يـترتب على تنفيذه فورا إخلال خطير بالصالح العام يتعذر تداركه كحـدوث فتنـة، أو تعطيل سير مرفق عام، فيرجح عندئذ الصالح العـام علـى الصـالح الفـردى الخاص، ولكن بمراعاة أن تقدر الضرورة بقدرها، وأن يعوض صاحب الشـأن، إن كان لذلك وجه، كما أنه ولئن كان لوزير التربية والتعليم بموافقة السيد رئيس الجمهورية أن يصدر قراراته بالاستيلاء على أى عقار يكون خاليـا إذا كـان لازما لحاجة الوزارة، أو إحدى الجامعات، أو غيرها من معاهد التعليـم علـى اختلاف أنواعها، وذلك بالتطبيق للقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٧ الذى يحدد العمـل به بعد ذلك، وإن العقار لا يعتبر حاليا جائز الاستيلاء عليه إلا إذا كان لا يوجـد ثمة مانع قانونى من ذلك، ولا يجوز فى الأصل أن يستعمل قرار الاستيلاء كأداة لإعادة يد شخص حكم بإخلائه من العقار إذا كان السبب فى الحكم عليه بالإخلاء هو إخلاله بالتزاماته إخلالا أضر بالعقار، وبمالكه إلا إذا كان قرار الاستيلاء قد صدر بناء على الأصل المتقدم علاجا لضرورة ملجئه حتى لا يتعطل سير مرفق التعليم وتقدر الضرورة عند ذلك بقدرها لئن كان ذلك كله هو كما تقدم إلا إنـه بين من عناصر المنازعة أن الذى ألجأ وزارة التربية والتعليم لاستصدار قـرار

الاستيلاء المطعون فيه كما يبين من المذكرة المرفوعة إلى مجلس الوزراء هو أن المدرسة المحكوم بإخلائها تنتظم حوالى الألف طالبة، وترتب على الإخلاء فورا تشريدهن، وتعطيل سير مرفق التعليم بالنسبة لهن، مما لا يتفق مع المصلحة العامة بأية حال فأريد بالقرار المذكور تفادى هذه النتائج الخطيرة، فيكون القرار، والحالة هذه قد صدر لضرورة ملجئه اقتضاها الصالح العام.

– وقد جرت مفاوضات بين المدعين، وبين ممثلى الجمعية أمهلت الجمعية خلالها للإخلاء ريثما تتدبر مكانا آخر، وانتهت باتفاق بين الطرفين، ومن ثم قضت المحكمة باعتبار المنازعة الإدارية فى القرار منتهية(١).

وطبقا لهذه الأحكام فإن الامتناع عن التنفيذ الذى يكون سببا لانتفاء المسئولية الجنائية هو الذى يترتب على تنفيذه إخلال خطير بالصلح العام بحيث يتعذر تدارك هذا الخطر(٢) كتعطيل مرفق له دور هام فى الحياة اليومية للمواطنين، أو يترتب عليه أثاره الفتن داخل المجتمع كأن يصدر حكم قضائى بإصدار مجلة معينة، وهذه المجلة تنشر موضوعات للقراء يترتب عليها آثاره الفتن داخل المجتمع.

ويجب ألا يتوسع فى ذلك بحيث يكون ذريعة يتمسك بها الموظف للامتناع عن التنفيذ، وإنما يجب أن يكون الامتناع عن التنفيذ بالقدر

---

(١) المحكمة الإدارية العليا جلسة ١٩٥٩/١١/١٠ مجموعة الأحكام س ٤ص ٥٣٣ وما بعدها رقم ٤٢ القضية رقم ٧٢٤ لسنة ٣ ق، وكذلك حكمها بجلسة ١٩٦١/١٢/٢٣ مجموعة الأحكام س ٧ ص ١١٢ رقم ١٥ قضية رقم ٢٢٤ لسنة ٤ ق.

(٢) انظر مجلة المحاماة س ٤١ ص ٤٩٦ رقم ٢٤٦ وكذلك المحاماة س ٤٢ ص ٢٩٨.

الضرورى[1]. أى بالقدر الذى يكون من شأنه ألا يترتب عليـــه هــذا الإخـــلال الخطير بالصالح العام.

(١) انظر فى ذلك د. طعيمة الجرف- قضاء الإلغاء طبعة ١٩٩٣ ص ٣٦٧- وكذلك مقـــال د. عبد الفتاح حسن- بعنوان تعطيل تنفيذ الحكم القضائى- مجلة العلوم الإداريـــة س ٦ ع١ – ١٩٦٤.

المطلب الرابع

طاعة الرئيس الإدارى

لا شك أن الرئيس الإدارى قد يتدخل، ويصدر أوامر وتعليمات إلى الموظف المختص بالتنفيذ يترتب عليها امتناع الموظف عن تنفيذ الحكم القضائى، فهل يجب على الموظف طاعة الرئيس الإدارى فى هذه الحالة؟، وهل يعد ذلك سببا من أساب انتفاء المسئولية الجنائية بالنسبة للموظف المختص بالتنفيذ؟

الواقع أن الوظيفة العامة تلقى على عاتق الموظف واجبا، هذا الواجب يتمثل فى طاعة الرئيس الإدارى، والامتثال لتنفيذ الأوامر، والتعليمات الصادرة منه، وذلك حتى لا يختل الجهاز الإدارى، ويصاب بالفوضى نظرا لأن حسن سير العمل يقتضى ذلك، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا حيث قضت بأنه من أهم واجبات الموظف العام أن يصدع بالأمر الصادر إليه من رئيسه ما دام متعلقا بأعمال وظيفته وينفذه فور إبلاغه به لا أن يناقشه، أو يمتنع عن تنفيذه بحجة عجزه عن القيام به ذلك أن الذى يقوم بتوزيع الأعمال على الموظفين التابعين لجهة إدارية واحدة هو الرئيس بحسب التدرج الإدارى فهو المسئول أولا وأخيرا عن سير العمل فى الوحدة الإدارية التى يرأسها فإذا ترك الأمر للموظف يختار ما يشاء من الأعمال يقبل منها ما يرتاح إليه، ويرفض ما يستصعب عليه القيام به لأختل النظام الوظيفى، وتعرضت المصلحة العامة للخطر[1].

---

(١) المحكمة الإدارية العليا جلسة ١١ مايو ١٩٦٣ مجموعة المبادئ القانونية س ٨ ص ١١٥٠ رقم ١٠٨.

إلا إن هذه الطاعة ليست طاعة عمياء، ولا مطلقه، ولكن يجب أن تكون هذه الطاعة فى حدود القوانين واللوائح[1].

فالموظف لا ينفذ الأمر الصادر إليه من رئيسه بطريقة عمياء، وطائشة ولكن يجب عليه أن يتحرى، ويتأكد من مدى مشروعية هذا الفعل، وهل يتفق مع القوانين واللوائح من عدمه، وذلك حتى لا يكون مسئولا عن فعله جنائيا، ولذلك قضت محكمة النقض بأن المادة ٤٥٨ قديم تشترط لتبرير الفعل الواقع من الموظف فوق أن يكون حسن النية وجوب تحريه وتثبته من ضرورة التجائه إلى ما وقع منه ووجوب اعتقاده مشروعية عمله اعتقادا مبنيا على أسباب معقولة، فإذا كان المفهوم مما أثبته الحكم المطعون فيه أن ما وقع من المتهم كان عن طيش ولم يكن منبعث عن أسباب معقولة فلا يحق له التمسك بهذه المادة[2].

وهو ما نصت عليه المادة ٦٣ عقوبات من أنه لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أميرى فى الأحوال الآتية:

أولا: إذا ارتكب الفعل تنفيذا لأمر صادر إليه من رئيس وجبت عليه طاعته، أو اعتقد أنها واجبة عليه.

ثانيا: إذا حسنت نيته وارتكب فعلا تنفيذا لما أمرت به القوانين، أو ما اعتقد أن إجرائه من اختصاصه، وعلى كل حال يجب على الموظف أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحرى، وأنه كان يعتقد مشروعيته،

---

(١) أنظر المستشار-مصطفى بكر- تأديب العاملين فى الدولة- دار الفكر الحديث- ١٩٦٦ ص ٤٩.

(٢) نقض جنائى جلسة ١٩٣٥/٣/١١ مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة النقض فى خمسة وعشرين عاما من سنة ١٩٣١ حتى ٣١ ديسمبر ١٩٥٥ الجزء الأول ص ١٧٤ رقم ٢٤ طعن رقم ٨٢٩ لسنة ٥ ق .

وأن اعتقاده كان مبنيا على أسباب معقولة".

ولذلك ذهب جانب من الفقه إلى أنه لكى تنتفى المسئولية الجنائية للموظف الذى امتنع عن التنفيذ تنفيذا لأمر صادر إليه من رئيسه أن تتوافر فى حقه الشروط الواردة فى المادة ٦٣ ع بالإضافة إلى إثبات أن مخالفته للقانون، وامتناعه عن التنفيذ كان تنفيذا لأمر مكتوب صدر إليه من رئيسه، وذلك بالرغم من تنبيه لرئيسه كتابه إلى هذه المخالفة[١].

بينما يذهب البعض إلى أنه يجب الامتناع عن تنفيذ الأمر الصادر من الرئيس الإدارى إذا كان فى تنفيذ هذا الأمر جريمة يعاقب عليها القانون[٢].

ونحن نرى أن طاعة الرئيس الإدارى فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية لا تعد سببا من أسباب انتفاء المسئولية الجنائية للأسباب الآتية:

السبب الأول:

إن الموظف يجب أن يكون لديه الشجاعة والجرأة فى أن يناقش الأمر الصادر إليه من رئيسه، وتوضيح مدى عدم مشروعيته، ومخالفته للقوانين واللوائح، وما يترتب على تنفيذ هذا الأمر من جرائم، بل وله أن يتظلم من الأمر الصادر من رئيسه إلى الجهات المختصة، ولكن فى حدود احترام العلاقة الوظيفية، نظرا لأنه إذا كان يجب على المرؤوس طاعة الرئيس، فيجب على

---

(١) انظر الأستاذ زكريا مصيلحى- المرجع السابق ص ٦١ وما بعدها وكذلك المستشار مصطفى بكر- المرجع السابق ص ٤٩.

(٢) د. مصطفى أبو زيد فهمى- الوجيز فى القانون الإدارى- المطبوعات الحديثة – الطبعة الأولى ١٩٥٧ ص ٤٠٩.

الرئيس أيضا واجب عدم الخروج على قواعد تنظيم، وحسن سير العمل، ولذلك ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أنه لا تثريب على الموظف إن كان معتدا بنفسه، واثقا من سلامة نظره شجاعا فى إبداء رأيه صريحا فى ذلك أمام رئيسه لا يداور، ولا يرائى ما دام لم يجانب ما تقتضيه وظيفته من تحفظ، ووفاء، وما تستوحيه علاقته برئيسه من التزام حدود الأدب، واللياقة، وحسن السلوك إذ الصراحة فى إبداء الرأى فيما فيه وجه المصلحة العامة مطلوبة حتى لا تصبح تلك المصلحة فى تلافيف المصانعة، والرياء وتتلاشى بعوامل الجبن، والاستخذاء كما لا يضير الموظف أن تكون له وجهة نظر معينة فى المسألة يدافع عنها ويجتهد فى إقناع رئيسه للأخذ بها ما دام يفعل ذلك بحسن نية فى سبيل المصلحة العامة، ولا جناح عليه أن يختلف مع رئيسه فى وجهات النظر إذ الحقيقة دائما وليدة اختلاف الرأى لا يجليها إلا قرع الحجة بالحجة، ومناقشة البرهان بالبرهان، وإنما ليس له أن يخالف ما استقر عليه رأى الرئيس نهائيا، أو يقيم العراقيل فى سبيل تنفيذه إذا أصبحت الطاعة واجبة بعد أن خرجت المسألة من البحث إلى دور التنفيذ[١].

السبب الثانى:

إن طاعة الرئيس الإدارى لا تصل بالمرؤوس أن يرتكب فعلا يعلم هو أنه جريمة معاقب عليها قانونا، فإنذار الموظف المختص بالتنفيذ، وتحديد مدة معينة يتم التنفيذ خلالها يضع على عاتقه التزام قانونى بهذا الفعل، كذلك يظهر له من خلال هذه الإجراءات مدى جسامة المسئولية فى حالة عدم التنفيذ، وأن فعله هذا يعد جريمة، ويؤيد ذلك ما ذهبت إليه محكمة النقض من أنه ليس على

---

(١) محكمة القضاء الإدارى جلسة ٢١ يونيه ١٩٥٠ س ٤ ص ٩١٦ رقم ٢٩٥. وكذلك حكمها بجلسة ٢٤ يونيه ١٩٥٣ س ٧ ص ١٧٤٧ وما بعدها رقم ٨٤٨.

مرؤوس أن يطيع الأمر الصادر له من رئيسه بارتكاب فعل يعلم هو أن القانون يعاقب عليه، فإن طاعة الرئيس لا ينبغى بأية حال أن تمتد إلى ارتكاب الجرائم[1].

أما إذا كان التنفيذ يتوقف على موافقة من الرئيس الإدارى، وامتنع عن ذلك، فإن الموظف المختص بالتنفيذ تنتفى عنه المسئولية الجنائية فى حالة قيامه باتخاذ كافة إجراءات التنفيذ المكلف بها قانونا، وتنتقل المسئولية الجنائية للرئيس لامتناعه عن الموافقة على التنفيذ.

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٩٤٦/٥/١٣ مجموعة أحكام النقض الجزء الأول ص ١٧٤ رقم ٢٦ طعن رقم ٩٣٦ لسنة ١٦ ق. وكذلك نقض جنائى جلسة ١٩٩٣/٢/١٦ مج س ٤٤ ص ١٨٧ ق ٢٢.

الباب الثالث

العقوبة

تمهيد:

تعرف العقوبة بأنها الجزاء الذى يقرره القانون باسم المجتمع، ولصالحه على كل من تثبت مسئوليته، واستحقاقه للعقاب عن فعل من الأفعال التى تعد جريمة طبقا للقانون، ويكون ذلك بناء على حكم قضائى صادرا من محكمة مختصة قانونا[1].

فالعقوبة جزاء قرره القانون على كل من تسول له نفسه أن يرتكب تصرف يخالف ما نص عليه الشارع فى قانون العقوبات، فهى إذن تنطوى على إيلام الجانى نظير مخالفته نهى القانون أوامر القانون، ولكن هذا الإيلام الذى يوقع على المجرم ليس مقصودا لذاته، ولكن الهدف من هذا الإيلام هو مكافحة الجريمة فى المجتمع سواء عن طريق تهذيب نفس الجانى، أو زجر الآخرين.

فالعقوبة تهدف إلى حماية المجتمع ككل من الإجرام بما تنطوى عليه من إيقاع بالمجرم، وطبقا لذلك جعل المشرع الحق الأصيل فى إقامة الدعوى الجنائية لمن يمثل المجتمع قانونا، وهو النيابة العامة، وذلك لما لها من صلاحيات فى تحديد من يوقع عليه الجزاء من عدمه كما اشترط المشرع فى العقوبة أن تكون بناء على قانون طبقا لنص الدستور حيث نص على أن لا جريمة، ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ونظرا لأن القضاء هو الذى يقوم بتطبيق، وتفسير القوانين لما له من صلاحيات فى ذلك نجد أن المشرع نص

---

(١) انظر فى تعريف العقوبة – الدكتور على راشد موجز القانون الجنائى– الطبعة الثالثة ١٩٥٥ مطابع دار الكتاب العربى– ص ٥١٣ وكذلك أستاذنا الدكتور حسنى الجندى– قانون العقوبات اليمنى السابق الإشارة إليه ص ٨.

على أنه لا يجوز توقيع العقوبات المقررة قانونا لأية جريمة إلا بمقتضى حكم صادر من محكمة مختصة بذلك قانونا.

العقوبة الجنائية والعقوبة التأديبية:

العقوبة الجنائية أوسع نطاقا من العقوبة التأديبية حيث إن العقوبة الجنائية يخضع لها جميع أفراد المجتمع فكل من يخالف أمر المشرع الجنائى، أو يأتى فعلا نهى عنه المشرع الجنائى تطبق عليه العقوبة الجنائية بالإضافة إلى أن العقوبة الجنائية أشد قسوة من العقوبة التأديبية فهى تنطوى على إيلام يصيب المحكوم عليه فى شعوره حيث إنها تسلب حرية المحكوم عليه، وتختص محاكم القانون العام وحدها بتوقيع العقوبات الجنائية[١].

أما العقوبة التأديبية فهى تطبق على طائفة معينة هى طائفة الموظفين فكل هيئة من الهيئات الإدارية لها أنظمة معينة يسير عليها العاملون فى هذه الهيئة، وكل من يخالف أنظمة هذه الجهة الإدارية توقع عليه العقوبة التأديبية[٢]. بالإضافة إلى أن العقوبات التأديبية حددها الشارع مثل التنبيه، والإنذار، والخصم من المرتب، والفصل، واللوم بالإضافة إلى أنها تتعلق بالجوانب المادية للمحكوم عليه، وبذلك تكون العقوبة الجنائية أكثر زجرا من العقوبة التأديبية[٣].

---

(١) الدكتور / حسن صادق المرصفاوى – المرجع السابق- ص٢٤٦.

(٢) يراجع فى ذلك الدكتور/ حسن صادق المرصفاوى- المرجع السابق- صفحة ٢٤٦.

(٣) يذهب الدكتور/ محمود محمود مصطفى- إلى أن الجريمة الجنائية أمر يعتبره القانون مخلا بنظام أو أمن المجتمع فيحدده ويقرر له عقوبة جنائية أما الجريمة التأديبية فتعد إخلالا بواجبات المهنة أو الوظيفة التى ينتسب إليها الفاعل وليس فى الإمكان تحديدها ويقرر القانون لمرتكبها سلسلة من العقوبات تختلف عن العقوبات الجنائية كالتوبيخ والإنذار والإيقاف على أن من الأفعال ما
==

ولذلك فإن توقيع عقوبة تأديبية على الموظف نتيجة امتناعه عـن تنفـذ حكم قضائى لا يحول دون توقيع عقوبة جنائية عليه بعد محاكمته عـن الفعـل ذاته، وصدور حكم بإدانته ، وهذا ما قضت به محكمة النقض فى الكثـير مـن أحكامها حيث قضت بأن مجازاة الموظف إداريا، أو توقيع عقوبة تأديبية عيـه عن فعل وقع منه لا يحول دون إمكان محاكمته أمام المحاكم الجنائية بمقتضـى القانون العام(١). فالمشرع إذن لا يكتفى بتوقيع جزاء تأديبي فقط فى هذه الجرائم لما لهذه الجرائم من خطورة اجتماعية.

هذا بالإضافة إلى أن براءة المتهم مـن المحكمـة الجنائيـة لبطـلان الإجراءات المتخذة ضده لا يحول دون توقيع الجهة الإدارية عقوبة تأديبية عليـه لإخلاله بواجبات الوظيفة، ولذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن صدور حكم من المحكمة الجنائية ببراءة الموظف من تهمة تعاطى المخدرات، وتأسيس الحكم على بطلان التفتيش، فإن توقيع جزاء تأديبى من جهة الإدارة استنادا إلى إخلال هذا الموظف بواجبات وظيفية لضبطه فى مكان الواقعة وسط مـن يتعـاطون

يعد جريمة جنائية وتأديبية فى الوقت ذاته كاختلاس الموظف أموالا أميرية وإجـراء الطبيـب عملية إجهاض بغير ضرورة.

ولكنه لا ينبنى على وحدة المصدر أى اتصال بين الدعويين الجنائية والتأديبية بل تسير كل منهما فى طريقها المرسوم للوصول إلى الغاية المقصودة بالعقاب فى كل من الناحيتين.

أنظر مؤلفه القسم العام ص١٤٠.

(١) نقض جنائى جلسة ١٩٣٠/١٠/٣٠ مجموعة القواعـد جـ٢ ق ٧٨ ص ٦٩، جلسة ١٩٣٩/١١/٢٠ مج حـ ٥ ق ٧ ص ١٠، جلسة ١٩٩٤/١٠/٣٠ مج س ٤٥ ق ١٤٢ ص ٩٠٧.

المخدرات يكون هذا الجزاء صحيحا[1].

وبعد أن عرفنا العقوبة، والفرق بين العقوبة الجنائية، والتأديبية لذلك سوف نتحدث عن عقوبة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، وذلك من خلال ثلاثة فصول.

الفصل الأول: عقوبة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فى القانون الفرنسى.

الفصل الثانى: عقوبة الامتناع عن تنفيذ الأحكام فى القانون المصرى.

الفصل الثالث: تفريد العقاب، وأثره على عقوبة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية.

---

(١) المحكمة الإدارية العليا جلسة ١٩٥٧/١٢/١٤ س ٣ رقم ٣٧ص ٢٨٩.

الفصل الأول

عقوبة الامتناع عن تنفيذ الأحكام

القضائية فى القانون الفرنسى

لم ينص المشرع الفرنسى صراحة فى قانون العقوبات على عقوبة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، ولكن بالإطلاع على نصوص قانون العقوبات الفرنسى وجد أن هناك بعض النصوص التى يستفاد منها عدم التعدى على اختصاصات السلطة القضائية، وكذلك عدم التعرض لما تصدره المحاكم من أحكام، ومنها أيضا عدم الإهمال فى تنفيذ المهام الموكولة للموظفين، والقائمين بأعباء السلطة العامة والتى تشتمل على أحكام قضائية.

ومن هذه النصوص نص المادة ١٣٠ من قانون العقوبات والتى تنص على أنه "يعاقب بالتجريد المدنى المحافظون ومساعدو المحافظين، والعمد، والمديرون الآخرون الذين يتدخلون فى ممارسة السلطة التشريعية ، وفقا للفقرة الأولى من المادة (١٢٧) أو يتخذون قرارات عامة تهدف إلى تبليغ أوامر إلى المحاكم.

وطبقا لهذا النص فإن كل موظف يتجاوز حدود اختصاصه، ويصدر أوامر إلى المحاكم يعاقب بالتجريد المدنى.

أما المادة ١٣١ من قانون العقوبات الفرنسى فإن مضمون هذه المادة أنه يعاقب بالغرامة التى لا تقل عن خمسمائه فرنك، ولا تزيد عن خمسة عشرة ألف فرنك على كل من يتعدى من هؤلاء السابق الإشارة إليهم فى المادة ١٣٠ على اختصاصات السلطة القضائية سواء بالتدخل فى الشئون الخاصة بدوائر المحاكم،

أو بالتدخل لحسم قضية قبل الفصل[1].

وكذلك نص المشرع فى المادة (١٨٥) من قانون العقوبات الفرنسى "يعاقب بغرامة (٧٥٠ فرنك) على الأقل، (١٥٠٠٠فرنك) على الأكثر، وبالحرمان من ممارسة الوظائف العامة من خمس سنوات إلى ٢٠ سنة كل قاض، أو محكم، وكل مدير، أو أى شخص له سلطة إدارية ينكر العدالة الواجب القيام بها تجاه الخصوم، وذلك بأى حجة حتى إذا كانت الحجة التى يستند إليها سكوت، أو غموض القانون، وذلك إذا استمر فى الإنكار بعد التنبيه عليه، أو صدور أوامر إليه من جانب رؤسائه[2].

وإن كان حكم هذا النص يطبق على القاضى الذى يهمل، أو يرفض الحكم فى القضايا المطروحة للنزاع أمامه إلا إنه يطبق أيضا على الموظفين العموميين سواء فى الجهاز الإدارى، أو القضائى المكلفين حسب وظائفهم إن لم يكن بالفصل فعلى الأقل بالحفاظ على مصالح المواطنين، والتى تتعرض للضرر نتيجة اهمالهم، أو سوء نواياهم، وكذلك المأمور القضائى، وبصفة خاصة الوكيل، أو المحضر الذى يرفض القيام بعمل يدخل فى اختصاصه[3].

وبذلك اعتبر المشرع أن إهمال بعض الطوائف من الموظفين فى القيام بالعمل المكلفين به يعد إنكارا للعدالة، ونرى أن عدم القيام بتنفيذ أحكام القضاء يعد إنكارا للعدالة أيضا، ويطبق عليه نص المادة ١٨٥ من قانون العقوبات.

أما فى مجال الأحكام الصادرة من القضاء الإدارى فقد صدر فى فرنسا

---

(1) Articles, 130, 131, code pénal nouveau code pénal, Dalloz, 1992- 1993.

(2) Art, 185, code pénal Nouveau code pènal, Dalloz – 1992-1993

(3) DENI de justice, Encyclopedie, Dalloz, PENAL. 11.

القانون رقم ٥٣٩ لسنة ١٩٨٠ الصادر فى ١٦ يوليو ١٩٨٠، والـــذى يقضـــى بفرض غرامة تهديدية على الجهة الإدارية الممتنعة عن تنفيذ الأحكام القضائية.

لذلك سوف نتحدث عن مجال تطبيق هـــذا القـــانون، ومـــدى ملاءمـــة الجزاءات التى يفرضها فى تنفيذ الأحكام القضائية.

أولا: مجال تطبيق هذا القانون:

صدر فى فرنسا القانون رقم ٥٣٩ لسنة ١٩٨٠ فى ١٦ يوليـــو ١٩٨٠، وذلك لحث الجهات الإدارية على تنفيذ الأحكام القضائية حيث وضع هذا القانون جزاء فى حالة امتناع الجهات الإدارية عن تنفيذ الأحكام القضائية، ويتمثل هـــذا الجزاء فى الحكم بغرامة تهديدية على الجهة الإدارية التى تمتنع عن تنفيذ هـــذا الحكم القضائى، ولذلك يمكن القول بأن الغرامة التهديدية تعد أداه قانونية.

تستهدف الضمان، والإسراع فى تنفيذ الأحكام القضائية، ولذلك اعتـــبر مجلس الدولة الفرنسى هذه الغرامة بمثابة مبدأ قانونى عام[(١)].

يقضى بها على الجهة الإدارية فى حالة امتناعها عـــن تنفيـــذ الحكـــم القضائى، وذلك طبقا لنص المادة الثانية من هذا القانون، والتى تنص على أنـــه "فى حالة عدم تنفيذ حكم قضائى صادر عن القضـــاء الإدارى يجـــوز لمجلـــس الدولة من تلقاء نفسه أن يحكم بغرامة تهديدية ضد الأشخاص المعنوية للقـــانون العام، وذلك لضمان تنفيذ هذا الحكم".

وطبقا لهذا النص، فإنه يشترط للحكم بغرامة تهديدة أن يكون الحكم الذى امتنعت الإدارة عن تنفيذه صادر من القضاء الإدارى، ولذلك يستبعد من مجـــال

---

(1) C.E. 10 mai. 1974, sieurs Barre et Honnet p. 276, C.E. 15 Janv. 1976, Sieur Honnet, p. 22

تطبيق هذا القانون الأحكام الصادرة من القضاء العادى، ولو كانت صادرة ضد شخص معنوى عام، ولذلك ذهب مجلس الدولة الفرنسى إلى أنه لا يؤول لمجلس الدولة أن يكفل تنفيذ أحكام المحاكم العادية بإدانه الدولة بدفع مبالغ مالية تقع على عاقتها[1].

كذلك يشترط لتطبيق هذه الغرامة علاوة على صدور الحكم من القضاء الإدارى أن يكون هذا الحكم صادرا ضد شخص معنوى عام فيستبعد من هذا المجال أحكام القضاء الإدارى التى تصدر ضد الأشخاص الخاصة[2].

وهناك مجال آخر لتطبيق هذا القانون، وهو الخاص بإلزام الجهات الإدارية بدفع مبلغ مالى، وذلك طبقا لنص المادة الأولى من هذا القانون.

ومضمون هذه المادة أنه عندما يقضى حكم قضائى حائز لقوة الشيء المقضى به بإدانة الدولة بدفع مبلغ مالى محدد المقدار فى ذات الحكم فإنه يجب دفع هذا المبلغ خلال أربعة أشهر من تاريخ اعلان الحكم، فإذا كان المبلغ لا يكفى فإنه يضاف شهرين إلى هذه المدة، حيث يتم الدفع بناء على أمر تكميلى خلال ستة أشهر من تاريخ إعلان الحكم.

إذا لم يوجد أمر بالدفع خلال المدة المحددة فى الفقرات السابقة يقوم المحاسب المكلف بدفع المبلغ بناء على طلب الدائن.

يشترط كذلك لتطبيق هذا القانون إلا يكون قد صدر قرار إدارى من الجهة الإدارية برفض تنفيذ الحكم، ولم يطعن على هذا القرار خلال مدة الطعن المقررة قانونا.

---

(1) C.E. 22 Janv. 1943, lenveu, D. 1944, 3e partie, p. 41.

(2) J. C. P. 1985. no 20441.

وطبقا لهذا الشرط فقد رفض مجلس الدولة الحكم بغرامة تهديدية على أحدى المقاطعات، لأن الطاعنة لم تطعن على القرار الضمنى بالرفض الصادر من هذه الجهة الإدارية خلال المدة القانونية، وتتلخص وقائع هذه القضية فى أنه قد صدر حكم للطاعنة Leroux من محكمة Rennes الإدارية بتاريخ ١٨ مارس ١٩٨١، والذى قضى بإلغاء قرار العمدة بفصل الطاعنة كسكرتيرة فى المقاطعة، ثم تقدمت الطاعنة بطلب للمقاطعة لاعادتها إلى وظيفتها بناء على هذا الحكم، ولكن سكوت المقاطعة مدة أربعة شهور قد أدى إلى ميلاد قرار ضمنى بالرفض لم تطعن فيه الطاعنة خلال مدة الطعن القضائى، فتقدمت الطاعنةى بدعوى إلى مجلس الدولة لكى يحكم بغرامة على المقاطعة مقدارها ٣٠٠ فرنك يومياً حتى تاريخ إعادتها إلى وظيفتها كسكرتيرة فى المحافظة، وقد قضى مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الحكم، أنه استنادا لنصوص المادة الثانية من قانون ١٦ يوليو ١٩٨٠ الذى يتعلق بالغرامات التى تتقرر فى المجال الإدارى، وبتنفيذ الأحكام من جانب الأشخاص المعنوية للقانون العام، والتى بمقتضاها "أنه فى حالة عدم تنفيذ حكم صادر من القضاء الإدارى يجوز لمجلس الدولة من تلقاء نفسه أن يقرر غرامة ضد الأشخاص المعنوية للقانون العام لضمان تنفيذ هذا الحكم"، وعلى هدى الأوراق التى يتضمنها الملف الخاص بالطاعنة يتضح أن السكوت الذى التزمته المقاطعة مدة اربعة شهور إنما يعتبر قرار ضمنى بالرفض، وأن الطاعنة لم تطعن على هذا القرار أمام قاضى الإلغاء خلال مدة الطعن القضائى[1] وبالتالى قد أصبح هذا القرار نهائيا، وإذا كان للطاعنة أن تستند فى دعوى المسئولية ضد المقاطعة بعدم مشروعية رفض أعادتها إلى

---

(١) حيث أن القرار الإدارى يصبح نهائيا حتى ولو كان غير مشرع بعد انقضاء مدة الطعن القضائى وهما شهران فى القانون الفرنسى، وبذلك فإنه يتحصن ضد الإلغاء.

وظيفتها، فإن الطابع النهائى لقرار الرفض لعدم الطعن فيه بالإلغاء خلال مدة الطعن القضائى يمنع فى كافة الأحوال تقرير غرامة ضد المقاطعة لضمان تنفيذ حكم محكمة استئناف Rennes الصادر فى ١٨ مارس ١٩٨١ والذى الغى قرار عمدة المقاطعة بفصل الطاعنة من وظيفتها[١].

ويلاحظ على هذا الحكم أن مجلس الدولة يتشدد كثيرا فى فرض غرامة ضد الجهات الحكومية، بل، ويستند فى ذلك إلى أسباب واهية، فالطاعنة بيدها حكم قضائى من محكمة الاستئناف، وهو واجب التنفيذ، ومع ذلك رفضت الجهة الإدارية تنفيذ هذا الحكم، وأكثر من ذلك فإن مجلس الدولة لم يتخذ الإجراء الذى نص عليه القانون تجاه هذه الجهة، وهو فرض غرامة لحثها على التنفيذ بحجة أن الطاعنة لم تطعن على قرار الرفض خلال المدة القانونية، والواقع أنه لا علاقة مطلقا بين هذا القرار الضمنى، والذى يقضى بعدم أعادة الطاعنة إلى وظيفتها، وبين حكم المحكمة، والذى يقضى بأعادة الطاعنة إلى وظيفتها، وهذا يدل على أن مجلس الدولة يبحث عن أسباب قد لا تكون لها علاقة بالحكم ذاته بحجة عدم فرض غرامة على الجهات الإدارية، وهذا هو ما يدعو إلى القول بأن ممارسة القضاء لإجراء هذه الغرامة لا تزال محدودة[٢].

ولذلك فقد جاء بالمنشور الذى أعده رئيس الوزراء فى فرنسا بتاريخ ١٣ أكتوبر سنة ١٩٨٨، والخاص بالتقرير حول تنفيذ أحكام القضاء الإدارى أن أول غرامة تقررت فى ١٧ مايو ١٩٨٥[٣]، وأنه خلال السنوات من ١٩٨١ حتى ١٩٩٢ لم تتقرر إلا خمس غرامات لصالح المتقاضين من ضمن ٨٠٠ طلب أى

---

(1) C.E. 2 déc. 1983, leroux, Rec. p. 482.

(2) DREIFUSS (M) ET BOMPARD, op. cit. p. 4.

(3) C.E. Menneret, 17 mai 1985, p. 149. R. F.D.A. 1985. p. 842. D. 1985 P. 583, note Jean- marie Auby.

بنسبة ٠,٦٥% من الطلبات المقدمة. وقد حدث تقدم فى هذا المجال منذ عام ١٩٩٤ حيث قرر القسم القضائى عشرة غرامات من جملة ١٨٧ طلب أى بنسبة ٥,٣٥% من جملة الطلبات المقدمة، ويتضح من هذا التقرير أن هناك الكثير من الطلبات تقدم إلى مجلس الدولة لفرض غرامة، ومع ذلك لا تلقى كل هذه الطلبات، القبول أمام مجلس الدولة، فلا يحكم مجلس الدولة بالغرامة إلا فى عدد محدود من هذه الطلبات كما أن مجلس الدولة أحيانا يحكم بغرامة مؤقتة فلا يكون لها أثر على حمل الجهة الإدارية على التنفيذ على الرغم من أن القانون يعطى لمجلس الدولة الحق فى فرض غرامات نهائية على الجهة الإدارية فى حالة امتناعها عن تنفيذ الحكم القضائى إلا أنه حتى فى الحالات التى يفرض فيها مجلس الدولة غرامة نهائية، فإنها لا تسفر دائما على التنفيذ المطلوب[١].

وهذا يعنى أن هناك كثيرا من الأحكام فى فرنسا لا تلقى مجالا للتنفيذ على الرغم من كل ما يبذله صاحب الشأن فى هذا المجال.

كذلك استبعد مجلس الدولة من نطاق تطبيق هذا القانون الحالات التى تقوم الإدارة فيها باتخاذ إجراءات التنفيذ قبل الحكم بالغرامة التهديدية على الإدارة، فقد رفض مجلس الدولة الحكم بالغرامة فى قضيتين:

القضية الأولى: تتلخص وقائعها فى أن السيد Narboni تقدم بطعن إلى مجلس الدولة بهدف أن يحكم مجلس الدولة بغرامة تهديدية ضد الدولة لضمان تنفيذ حكم صادر له من المحكمة الإدارية فى ١٨ فبراير ١٩٨١، والذى الغى قرار رئيس أكاديمية مدينة Besancon بتاريخ ٢٩ سبتمبر ١٩٧٨، وقد قضى مجلس الدولة بعدم فرض غرامة تهديدية لقيام رئيس الأكاديمية باتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ الحكم وقد ذكر الطاعن فى الخطاب الذى وجهه إلى

(1) DREIFUSS (M) ET BOMPARD (A), op. Cit. p.4.

لجنة التقرير، والدراسات بمجلس الدولة أن رئيس الأكاديمية قام باتخاذ إجـــراء جديد لتنفيذ الحكم والمرفق بملف الطاعن، مما ينبغى رفـــض العريضـــة التـــى تستهدف أن يقرر مجلس الدولة غرامة الضمان تنفيـــذ الحكـــم المشـــار إليـــه، والصادر من المحكمة الإدارية لمدينة Besancon[١].

والقضية الثانية: تتلخص فى أن السيد rouzaud تقدم بطعـــن لمجلـــس الدولة بهدف الحكم بغرامة تهديدية ضد جامعة paulsabatier فى تولوز، وضـــد الدولة بغرض ضمان تنفيذ حكم المحكمة الإدارية لتولـــوز الصـــادر فـــى ١٨ ديسمبر ١٩٨٠، وقد قضى مجلس الدولة بأنه حيث أن المحكمة الإدارية لتولـــوز قد الغت رفض المجلس، ورئيس الجامعة فى رفع اقـــتراح لوزيـــر الجامعـــات لتحديد تفويض السيد rouzaud فى وظيفة محاضر فى الجامعة لعـــام ١٩٧٩-١٩٨٠، ويتضح من الأوراق أن المدير المؤقت للجامعة قد رفع خطابا بتاريخ ٦ أكتوبر ١٩٨١ إلى وزير التعليم القومى يتضمن نفس الاقتراح المشار إليه، وبناء عليه فإن الطلب المقدم من الطاعن، والذى يستهدف أن يقرر مجلـــس الدولـــة غرامة تهديدية ضد الجامعة لضمان تنفيذ الحكم المشار إليه يكون قـــد أصبـــح بدون أهمية[٢].

ثانيا: مدى ملاءمة الجزاءات التى نص عليها هذا القانون فى تنفيذ الأحكام القضائية:

أجاز المشرع فى القانون رقم ٥٣٩ لسنة ١٩٨٠ لمجلس الدولة الحـــق فى فرض غرامة تهديدية فى حالة الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائى من جـــانب الجهات الإدارية، بل لقد أعطى المشرع هذا الحق لرئيس القسم القضائى بمجلس

(1) C.E. 2 Juill. 1982, Narboni, Rec. P. 264.

(2) C. E. 2. Juill. 1982. Rouzaud, Rec. p. 264.

الدولة طبقا لنص المادة السادسة من هذا القانون، والتى تنص على أنه يجوز لرئيس القسم القضائى بمجلس الدولة ممارسة السلطات الممنوحة لمجلس الدولة بمقتضى هذا القانون".

ولا شك أن الهدف من ذلك هو بث الرهبة لدى الجهات الإدارية لحثها على تنفيذ الأحكام القضائية، فنجد أنه فى أحدى القضايا التى امتنعت فيها الإدارة عن تنفيذ حكم قضائى حكم مجلس الدولة على هذه الجهة بدفع غرامة ٢٠٠ فرنك يوميا ضد هذه الجهة تستمر حتى تاريخ تنفيذ الحكم، بل لقد تصدى مجلس الدولة فى هذه القضية وهى قضية مدام menneret لنص المادة الثانية من هذا القانون، والتى تعطى لمجلس الدولة الحق فى أن يفرض غرامة تهديدية ضد الأشخاص المعنوية العامة، وذلك لضمان تنفيذ الحكم القضائى، وتتلخص هذه القضية فى أنه قد صدر حكم من محكمة إدارية بتاريخ أول فبراير سنة ١٩٧٧، وقضى بالغاء اجتماع مجلس بلدى بتاريخ ١٧ سبتمبر ١٩٧١، والتى أعطت للعمدة الحق فى عدم القيام بقيد اسم على مقابر الموتى بالمقاطعة لرجل توفى من أجل فرنسا، ومع ذلك لم يتخذ المجلس البلدى التدابير اللازمة لتنفيذ هذا الحكم، لذلك قرر مجلس الدولة الحكم بغرامة تهديدية مقدارها مائتين فرنك يوميا ضد المقاطعة تستمر حتى تاريخ تنفيذ الحكم المشار إليه[1].

ولا شك أن هذا الحكم من الجسامة بحيث يجعل الجهة الإدارية تقوم بتنفيذ الحكم دون تأخير تلاشيا لهذه الغرامة.

هذا بالإضافة إلى أن الأمر لم يقتصر على فرض غرامة على الجهة الإدارية ذاتها لحثها على تنفيذ الحكم القضائى، بل نجد أن العقوبة فى هذا القانون امتدت أيضا إلى شخص الموظفين فى هذه الجهات الإدارية، والتى تؤدى

---

(1) C. E. 17 mai. 1985, menneret, J.C.P. 1985. no 20447- 20448.

تصرفاتهم إلى الإحالة دون تنفيذ الأحكام القضائية فقد نص المشرع فى المـــادة السابعة من هذا القانون على أنه "كل شخص ذكر فى المادة الأولى مـــن هــذا القانون، والتى أدت تصرفاته إلى الحكم بغرامة تهديدية على شخصمن أشخاص القانون العام بسبب عدم التنفيذ الكلى أو الجزئى أو التنفيذ المتأخر الحكم قضائى يجوز الحكم عليه بغرامة لا تقل عن ٥٠٠ فرنك ويصل حدها الأقصــــى إلــى مقدار الراتب السنوى الذى يتقاضاه حتى تاريخ تنفيذ الحكم.

الفصل الثانى

عقوبة الامتناع عن تنفيذ الأحكام

فى القانون المصرى

طبقا لنص المادة١٢٣ عقوبات فان عقوبة الامتناع عن تنفيذ الأحكـــام هى الحبس والعزل لذلك سوف تقسم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: عقوبة الحبس

المبحث الثانى: عقوبة العزل

المبحث الأول

عقوبة الحبس

تعريف الحبس:

الحبس عقوبة سالبة للحرية يترتب عليها عزل المحكوم عليه عن المجتمع بوضعه فى أحد السجون المركزية أو العمومية المدة المحكوم بها عليه،، وذلك طبقا لنص المادة ١٨ من قانون العقوبات، وقد حدد المشرع للحبس حدين: حد أدنى، وحد أقصى فنص فى المادة ١٨ على أنه "لا يجوز أن تنقص هذه المدة عن أربع وعشرين ساعة ولا تزيد على ثلاث سنين إلا فى الأحوال الخصوصية المنصوص عليها قانونا"

وبذلك يكون المشرع قد وضع حد أدنى للحبس هو أربع وعشرين ساعة ولا يتصور أن ينزل المشرع عن هذا الحد بنصوص خاصة لأنه منخفض بطبيعته[1]، ولكن يجوز للمشرع أن يرتفع بالحد الأدنى عن هذا الحد المقرر فى المادة ١٨ عقوبات.

فنجد أن المشرع قد جعل الحد الأدنى للحبس خمسة عشرة يوما فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٣٠٢ ، ٣٠٣ ، ٣٠٦، وذلك طبقا لنص المادة ٣٠٦ مكرر ب، والتى نصت على أنه "يكون الحد الأدنى لعقوبات الحبس فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٣٠٢ ، ٣٠٣ ، ٣٠٦ خمسة عشرة

(١) انظر فى هذا المعنى – د. عوض محمد – قانون العقوبات القسم العام – دار المطبوعات الجامعية – ١٩٩٨ – ص ٥٥٢.

يوما[1].

وكذلك نص المادة ٣١٦ مكرر عقوبات، والذى جعل المشرع فيه الحد الأدنى للحبس لا يقل عن ستة أشهر، وقد نصت هذه المادة على أنه "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر، ولا تجاوز سبع سنوات:

أولا: على السرقات التى ترتكب فى إحدى وسائل النقل البرية، أو المائية.

ثانيا: على السرقات التى تحصل فى مكان مسكون، أو معد للسكنى، أو أحد ملحقاته إذا تم دخول المكان بواسطة التسور، أو الكسر، أو استعمال مفاتيح مصطنعة، أو انتحال صفة كاذبة، أو إدعاء القيام، أو التكليف بخدمة عامة، أو غير ذلك من الوسائل غير المشروعة.

ثالثا: على السرقات التى تقع ولو من شخص واحد يحمل سلاحا ظاهرا أو مخبا.

وإذا كان المشرع لم يورد نصوص قانونية ينزل فيها عن الحد الأدنى للحبس إلا إنه توجد نصوص خاصة من خلالها ينزل المشرع عن الحد الأقصى المقرر لعقوبة الحبس كما هو الحال فى نص المادة ٣١٨ عقوبات والتى تنص على إنه "يعاقب بالحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز سنتين على السرقات التى لم يتوافر فيها شىء من الظروف المشدودة".

---

(١) تنص المادة ٣٠٣ على أنه "يعاقب على القذف بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين وبغرامة لا تقل عن عشرين جنيها ولا تزيد على مائتى جنية أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط وتنص المادة ٣٠٦ على "كل سب لا يشتمل على إسناد واقعة معينة بل يتضمن بأى وجه من الوجوه حدشا للشرف أو الإعتبار يعاقب عليه فى الأحوال المبينة بالمادة ١٧١ بالحبس مدة لا تتجاوز سنة وبغرامة لا تزيد على مائتى جنية أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

ولم تقف النصوص التشريعية فى قانون العقوبات عند حد النزول بـالحد الأقصى، أو الارتفاع بالحد الأدنى المقرر لعقوبة الحبس بل نجد أن المشرع قـد يرتفع بالحد الأقصى المقرر لعقوبة الحبس كما هو الحال فى المادة ٣١٦ مكـرر حيث جعل المشرع الحد الأقصى لعقوبة الحبس فى السرقة سبع سنوات.

وبعد هذا العرض لعقوبة الحبس فإنه يثور التساؤل عن السلطة التقديرية للمحكمة بالنسبة للحدين الأدنى، والأقصى لعقوبة الحبس والواقـع أن القـاضى يلتزم الحدين الأدنى، والأقصى بالنسبة لعقوبة الحبس، ولا يجوز له الخروج عن هذين الحدين إلا إذا كان هناك نص خاص يقتضى ذلك استنادا إلـى قـاعدة أن الخاص يقيد العام، ونظرا لأن المشرع نص على عقوبة الحبس فـى جريمـة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية بصفة مطلقة دون أ ن يرد عليـه أى قيـود بالنسبة للحدين الأدنى، والأقصى لذا فإن القاضى يجب عليه أن يلتزم عند الحكم بتلك العقوبة بالحدين الأدنى، والأقصى المقرر لهذه العقوبة.

فلا يزيد الحبس لأى سبب من الأسباب عن ثلاث سنوات

أنواع الحبس

ينقسم الحبس إلى حبس بسيط وحبس مع الشغل.

لذلك سوف نتحدث عن أنواع الحبس على النحو التالى:

أولا الحبس البسيط

ويقصد بالحبس البسيط عدم إلزام المحكوم عليه بالشغل سـواء داخـل السجن، أو خارجه،، وطبقا لنص المادة (٢٤) من قانون السجون فإنه لا يجـوز تشغيل المحكوم عليهم بالحبس البسيط إلا إذا رغبوا فى ذلك.

كذلك يجوز استبدال الحبس البسيط بالشغل خارج السجن، وذلك طبقـا لنص المادة (٤٧٩) من قانون الإجراءات الجنائية التى تنص:

"لكل محكوم عليه بالحبس البسيط لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر أن يطلب بدلا من تنفيذ عقوبة الحبس عليه تشغيله خارج السجن وفقا لما هو مقرر بالمواد (٥٢٠)، وما بعدها.

وذلك ما لم ينص الحكم على حرمانه من هذا الخيار".

وقد عللت المذكرة الإيضاحية لقانون العقوبات ذلك "بأن الحبس لمدد قصيرة يكون غالبا فى الجرائم القليلة الأهمية، ويظن أن التنفيذ بتشغيل مرتكبى هذه الجرائم يكون أحسن تأثيرا فى إصلاح شانهم من تنفيذ عقوبة الحبس فعلا عليهم لما ينشأ عن الحبس فى بلد كمصر على الأخص من ضرر البطالة فضلا عن خطر الاختلاط بسبب عدم تعميم طريقة حبس الانفراد من جهة، وقلة السجون المركزية من جهة أخرى، وهو ما يدعو لوضع المحكوم عليهم بهذه المدد القصيرة فى السجون العمومية فيحتكون غالبا بالمحكوم عليهم بعقوبات شديدة".

ويشترط لاستبدال الحبس البسيط بالشغل خارج السجن شرطان:

وذلك طبقا لنص الفقرة الأخيرة من المادة ١٨ عقوبات

الشرط الأول: ألا تزيد مدة عقوبة الحبس المحكوم بها على ثلاثة شهور.

الشرط الثاني: ألا يكون الحكم قد حرم المحكوم عليه من هذا الخيار بالنص فى الحكم فإذا لم يشير الحكم إلى هذا الخيار كان معنى ذلك الاعتراف به للمحكوم عليه[1].

---

(١) د. محمود نجيب حسنى- القسم العام- ص٧٠٧.

ثانيا: الحبس مع الشغل:

يتميز الحبس مع الشغل عن الحبس البسيط فى طريقة تنفيــذه[1] حيــث يلتزم المحكوم عليه بالحبس مع الشغل أن يقوم بالأعمال التى تحددها الحكومــة سواء داخل السجن أو خارج السجن.

ولذلك يعتبر الحبس مع الشغل أشد جسامة من الحبس البسيط سواء كان مساويا له فى المدة أو كان لمدة أقل[2].

وقد ذهبت إلى ذلك محكمة النقض حيث قضت بأن الحبس مع الشـــغل أشد من الحبس البسيط، ولو أضيفت إليه غرامة[3].

وقد حددت المادة ٢٠ عقوبات حالات الحبس مع الشغل حيــث نصــت على أنه "يجب على القاضى أن يحكم بالحبس مع الشغل كلما كانت مدة العقوبة المحكوم بها سنة فأكثر فى الأحوال الأخرى المعينة قانونا، وفى كل الأحـــوال الأخرى يجوز الحكم بالحبس البسيط، أو مع الشغل.

وطبقا لهذا النص فإن الحبس مع الشغل يكون فى حالتين:

الحالة الأولى: وهى التى يكون فيها الحبس مع الشغل وجوبيا، ويكون ذلـــك فى الحالات الآتية:

١- إذا كانت العقوبة المحكوم بها سنة، أو أكثر من سنة، وتكون العبرة فى هذه الحالة بالمدة التى يحددها القاضى فى حكمه، وليست بالمدة التـــى يحددهـــا

---

(١) د. أحمد فتحى سرور – الوسيط ى قانون العقوبات – القســـم العـــام ط ٦، دار النهضـــة العربية– ١٩٩٦،ص ٥٧٨.

(٢) د. عوض محمد – المرجع السابق ، ص ٥٥٣.

(٣) نقض جنائى جلسة ١٩٣٣/٥/١٥ مجموعة القواعد القانونية حـــ ٣ رقم ٢٢١ ، ص ١٧٩.

نص القانون الذى قرر العقوبة.

٢- إذا كان الحكم الصادر بالإدانة فى إحدى الجرائم التى يقرر القانون لها عقوبة الحبس مع الشغل، وفى هذه الحالة لا يلتزم القاضى بمدة معينة فله أن يحكم بالحبس مع الشغل، ولو كانت العقوبة أقل من سنة، ومن أهم هذه النصوص التى نص فيها المشرع على الحبس مع الشغل نص المادة ٣١٧ التى يعاقب فيها المشرع على الحبس مع الشغل فى جرائم السرقات، وكذلك المادة ٣١٨ عقوبات التى تعاقب بالحبس مع الشغل لمدة لا تتجاوز سنتين على جرائم السرقة التى لا يتوافر فيها ظروف مشددة، وكذلك المادة ٣٦٧، والتى تعاقب بالحبس مع الشغل على من أتلف المزروعات، وكذلك المادة ٣٢٤ التى تعاقب بالحبس مع الشغل من قلد مفاتيح واستعملها فى ارتكاب جريمة.

ثانيا: الحالات التى يكون للقاضى سلطة تقديرية فى الحكم بالحبس مع الشغل:

ويكون ذلك فى جميع الحالات ما عدا الحالات السابق الإشارة إليها فى الحالة الأولى، أى إذا كان الحكم بالحبس لمدة أقل من سنة من أجل جريمة لا يرد فيها نص من المشرع بوجوب أن يكون الحبس فيها مع الشغل حيث يكون للقاضى سلطة تقديرية فى أن يحكم بالحبس مع الشغل، أو الحبس البسيط، ونظرا لأن عقوبة الحبس فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية لا يرد فيها نص من قبل المشرع بتحديد نوع الحبس هل هو حبس بسيط؟ أم حبس مع الشغل؟ لذا فإن نوع الحبس يتوقف على المدة التى يحكم بها القاضى، فإذا كانت مدة الحبس سنة، أو أكثر من سنة فإن القاضى يجب عليه أن يشمل حكمه بالحبس مع الشغل، أما إذا كانت مدة الحبس أقل من سنة فإن القاضى فى هذه الحالة له سلطة تقديرية فى أن يحكم بالحبس البسيط، أو الحبس مع الشغل.

المبحث الثانى

عقوبة العزل

نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: ماهية العزل من الوظيفة.

المطلب الثانى: أنواع العزل.

المطلب الثالث: مدة العزل.

المطلب الأول

ماهية العزل من الوظيفة

أولا: فى القانـون المصرى:

عرفت المادة (٢٦) من قانون العقوبات العزل من الوظيفة بأنـــه هـــو الحرمان من الوظيفة نفسها، ومن المرتبات المقررة لها، وسواء أكان المحكـــوم عليه بالعزل عاملا فى وظيفته وقت صدور الحكم عليه، أو غير عامل فيـــها لا يجوز تعيينه فى وظيفة أميرية، ولا نيله أى مرتب مدة يقدرها الحكم"

فالعزل إذن هو الحرمان من تقلد الوظيفة، وكذلك من المزايا المقـــررة لها سواء كانت مادية، أو معنوية، وعدم صلاحيته لشغل منصب عام طوال المدة التى قررها الحكم بالعزل[١]، ويستوى فى ذلك أن يكون شاغلا للوظيفـــة وقـــت صدور الحكم، أو فصل قبل صدور الحكم.

وترجع فائدة الحكم بالعزل على موظف سبق فصله إلى تقريـــر عـــدم صلاحيته لأن يشغل وظيفة عامة خلال المدة التى يقررهـــا الحكـــم[٢]، وبذلـــك يختلف العزل من الوظيفة كعقوبة جنائية عن الجزاء التأديبى الذى يوقع علـــى الموظف فالجزاء التأديبى يؤدى إلى إنهاء العلاقة الوظيفيـــة بيـــن الموظـــف، والدولة دون أن يؤثر ذلك على حق الموظف فى التعيين مستقبلا فـــى وظيفـــة

---

(١) الدكتور/ محمود نجيب – شرح قانون العقوبات القسم العام ص٧٥٨.

الدكتور / فتحى سرور– الوسيط فى قانون العقوبات القسم العام– ص٦٠٢.

الدكتور/ حسنى الجندى– شرح قانون العقوبات اليمنى – الجزء الثانى العقوبة– ص١٥٩.

(٢) يراجع فى ذلك : الدكتور / حسنى الجندى – ص١٦١ أنظر كذلك الدكتور/محمود محمـــود مصطفى– شرح قانون العقوبات القسم العام ص٥٠٦.

عامة أخرى.

أما العزل كعقوبة جنائية فإنه يحرم المحكوم عليه من التعيين، أو تقلد منصب وظيفى فى الحكومة طيلة مدة العزل[1]، والعزل ليس له أثر رجعى فلا يمتد العزل إلى الحرمان من المعاش الذى يستحقه الموظف مقابل الخدمة السابقة[2].

والعزل عقوبة موظف عام فلا توقع هذه العقوبة إلا على موظف عام، ولذلك لا يجوز الحكم على غير الموظف العام بعقوبة العزل، ولو كان شريكا للموظف العام فى الجريمة التى حكم عليه بالعزل فيها[3].

ثانيا فى القانون الفرنسى:

التجريد المدنى La degradation civique

نص المشرع الفرنسى فى المادة (٢٤) من قانون الوظيفة العامة قانون ١٣ يوليو ١٩٨٣ على أن إسقاط الحقوق المدنية، أو المنع بحكم قضائى من شغل وظيفة عامة من الحالات التى تؤدى إلى الاستبعاد النهائى من الوظائف،

---

(١) الدكتور/ حسنى الجندى- المرجع السابق- ص١٥٩.

(٢) الدكتور / محمود نجيب حسنى- المرجع السابق الهامش- ص٧٥٨.

(٣) وينتقد أستاذنا الدكتور/ حسنى الجندى- هذه التفرقة ويرى النص على حرمان عير الموظف الذى يشترك فى هذه الجرائم من التوظيف فى المستقبل المدة التى كان يحددها القانون لو أنه كان موظفا ونحن نرى تأييد أستاذنا فيما ذهب إليه وذلك لأنه إذا كان الهدف من العزل من الوظيفة هو عدم الثقة فى الموظف الذى حكم عليه بالعزل فى أن يتولى مهام الوظيفة فأنه يجب افتراض عدم الثقة أيضا فى الشريك خلال المدة التى قررها الحكم بالعزل على الشريك الموظف. المرجع السابق- ص١٦٢.

وفقد صفة الموظف[1].

وطبقا لذلك فإن عقوبة التجريد المدنى من العقوبات التى تـؤدى إلـى العزل من الوظيفة، وقد نص المشرع الفرنسى فى المادة (٣٤) مـن قـانون العقوبات على أن التجريد المدنى يترتب عليه:

١- استبعاد المتهم من كافة الوظائف، والمراكز العامة.

٢- الحرمان من حق الانتخاب، والترشيح، وبصفة عامة الحرمان مـن كافـة الحقوق المدنية، والسياسية.

٣- عدم القدرة على القيام بدور الخبير، أو المحكم، أو الإدلاء بأى شهادة أمـام القضاء.

٤- عدم القدرة على المشاركة فى أى مجلس من مجالس الأسرة، أو القيام بدور الوصى، أو القيم، أو الإشراف على الوصايا.

٥- الحرمان من حق حمل الأسلحة، أو الانتماء للحرس الوطنى، أو الخدمة فـى الجيش الفرنسى، أو إدارة مدرسة، أو الاشتغال فى أى مؤسسة تعليميـة سـواء بصفة أستاذ، أو بصفة مشرف[2].

فالتجريد المدنى إذن عقوبة أبدية تقوم على حرمان المحكوم عليه مـن حق المساهمة فى تسيير كافة أجهزة الدولة، والهيئات الإقليمية، وذلك سواء عـن طريق الانتخاب، أو التعيين فى هذه الأجهزة، كما يمتد الحرمان ليشـمل عـدم

---

(1) la cessation définitive de fonctions qui entraine la radiation des cadres et perte de la qualite de fonctionnaire Resulte de 1… 2….3….4… La dèchèance des droits civiques, l'interdiction par decision de justice d'exercer un emploi public …, produisent les Mêmes effets.

(2) Nouveau Code pénal DALLOZ 1992-1993 Art 34.

قبول الشهادة أمام المحاكم، وعدم الصلاحية للوصايا، أو القوامـــــة،، أو تولـــى وظيفة الإشراف فى أى مدرسة حتى لو كانت مدرسة خاصة، هذا إلى جــــانب سقوط الحق فى أداء الخدمة العسكرية[1].

---

(1) JACQUES. HENRI ROBERT, Droit pénal gènèral éd 1993 p.84.

ويبدأ التجريد المدنى من اليوم الذى تصبح فيه العقوبة باتة لا يمكن الرجوع فيها وفى حالة الإدانـة غيابيا من يوم إتمام إجراءات النشر المنصوص عليها فى المادة ٦٣٤ من قـــانون الإجــراءات الجنائية أنظر قانون ٢٨ أبريل ١٨٣٢.

المطلب الثانى

أنواع العزل من الوظيفة

تنقسم عقوبة العزل من الوظيفة إلى ثلاثة أنواع:

١- العزل كعقوبة تبعية.

٢- العزل كعقوبة تكميلية.

٣- العزل كعقوبة أصلية.

أولا: العزل كعقوبة تبعية:

والمعيار المتخذ للعزل كعقوبة تبعية هو عقوبة جناية فإذا كانت العقوبة المحكوم بها عقوبة جناية، وهى السجن، والأشغال الشاقة بنوعيها، وكذلك عقوبة الإعدام فى الفترة ما بين الحكم، وتنفيذ العقوبة، أو العفو عنها فإن العزل من الوظيفة يكون تبعا لها، ودون النص عليه فى حكم القاضى فهى ملحقة بالعقوبة الأصلية تدور معها وجودا، وعدما دون تدخل القاضى[١]. وذلك طبقا لنص المادة (٢٥) من قانون العقوبات المصرى حيث تنص على كل حكم بعقوبة جناية يستلزم حتما حرمان المحكوم عليه من الحقوق، والمزايا[٢].

---

(١) د/ عاد رضوان محمود – فصل الموظف العام رسالة دكتوراه-ص٢٨٥

(٢) ويشمل الحرمان من الحقوق والمزايا- القبول فى أى خدمة فى الحكومة مباشرة أو بصفة متعهد أو ملتزم أيا كانت أهمية الخدمة- التحلى برتبة أو نيشان.

الشهادة أمام المحاكم مدة العقوبة إلا على سبيل الاستدلال.

إدارة أشغاله الخاصة بأمواله وأملاكه مدة اعتقاله ويعين قيما لهذه الإدارة تقرره المحكمة.

بقاؤه من يوم الحكم عليه نهائيا عضوا فى أحد المجالس الحسبية أو مجالس المديريات أو المجالس البلدية أو المحلية أو أى لجنة عمومية.

==

ولهذا إذا استخدمت المحكمة الرافة طبقا للمادة (١٧) عقوبـــات، وتـــم الحكم بعقوبة الجنحة، فإن العزل فى هذه الحالة لا يكون عقوبة تبعية[1].

وفى القانون الفرنسى يعتبر التجريد المدنى نتيجة تلقائية مباشـــرة لكـــل العقوبات الأصلية الجنائية، والسياسية[2]. ولذلك تنص المادة (٢٨) قانون رقـــم (١٥٧/١٢١٨) الصادر فى ٢٠ نوفمبر ١٩٥٧ إلى "تؤدى الإدانة بعقوبة جنايـــة إلى التجريد المدنى"[3].

وبذلك فإن التجريد المدنى يكون عقوبة تبعية إذا كانت العقوبة الأصليـــة

صلاحيته أبدا لأن يكون عضوا فى أحد الهيئات المبنية بالفقرة السابقة أو أن يكون خبيرا أو شاهدا فى العقود إذا حكم عليه نهائيا بالأشغال الشاقة.

(١) أنظر د. احمد فتحى سرور- المرجع السابق- ص٦٠٣.

د. محمود نجيب حسنى- المرجع السابق هامش- ص٧٦٠.

وفى القانون الأردنى لا يشترط للعزل كعقوبة تبعية أن تكون العقوبة الأصلية جناية ولكـــن يعزل الموظف سواء كانت العقوبة جناية أم جنحة مخلة بالشرف وكذلك ســـوء اســـتعمال الأمانة والشهادة الكاذبة أو أى جريمة مخلة بالأخلاق العامة من جانب الموظف العام يـــترتب عليها العزل حيث ينص نظام الخدمة المدنية رقم ١ لسنة ١٩٨٨ م١٥٤/ أ على فصل الموظف إذا حكم عليه من محكمة مختصة بجناية أو جنحة مخلة بالشرف كالرشوة والاختلاس والســـرقة والتزوير وسوء استعمال الأمانة والشهادة الكاذبة وأى جريمة أخرى مخلة بالأخلاق العامـــة أو حكم عليه بالحبس من محكمة مختصة لمدة لا تقل عن ثلاثة أشهر لارتكاب أى جريمـــة مـــن الجرائم ويعتبر الموظف فى أى حالة من الحالات المنصوص عليها فى هذا البند معزولا حكمـــا من تاريخ اكتساب الحكم عليه الدرجة القطعية"

أنظر د. عناد رضوان محمود- الرسالة السابقة- ص٣١١.

(2) JACQUES. H. ROBERT, op. Cit. p.422.

(3) Code penal DALLOZ 1993 Art 28.

جناية، ولذلك قضى بأنه لا ينطبق التجريد المدنى بصفة تبعية لعقوبة أصلية ذى طابع جنحى[1].

وبذلك يتضح أن العقوبة التبعية للعزل من الوظيفة فى القانون الفرنسى تكون نتيجة للحكم بعقوبة جناية، وذلك فى حالة وجود عقوبة أصلية، أما فى حالة الحكم بالتجريد المدنى كعقوبة أصلية، فإن العزل من الوظيفة يكون بصفة أبدية[2].

ثانيا: العزل عقوبة تكميلية:

فى القانون المصرى:

يكون العزل عقوبة تكميلية سواء فى الجنايات، أو الجنح، ففى الجنايات يكون العزل عقوبة تكميلية إذا حكم القاضى بعقوبة الجنحة، أما فى حالة الحكم بعقوبة الجناية، فيكون العزل عقوبة تبعية، وذلك طبقا للمادة (٢٧) عقوبات حيث تنص على أنه:

---

(1) Crim. 13 janr. 1965, Bull. Crim. No. 1961

(٢) وقد قضى بان القاضى لا يستطيع تحديد مدة التجريد المدنى نظرا لأن التجريد المدنى عقوبة أبدية.

حكم صدر من الدائرة الجنائية فى ٢٤ مارس ١٨٣٦ وفى ١٧ يناير ١٩٢٤.

la degradation civique etant une peine perpetuelle le juge ne peut en limiter la duree.

وقد نص المشرع فى المادة ٣٥ على أنه فى كل مرة يتقرر فيها التجريد المدنى كعقوبة أصلية فأنه يجوز أن يقترن بالحبس الذى تتحدد مدته فى حكم الإدانة على إلا تزيد عن خمس سنوات. كذلك تكون العقوبة الحبس دائما إذا كان المتهم أجنبى أو فرنسى فقد صفته كمواطن فرنسى. يراجع .Code, Pènal , Nouveau, code Pènal, 1992-1993

"كل موظف أرتكب جناية مما نص عليه فى البـاب الثـالث، والرابـع والسادس عشر من الكتاب الثانى من هذا القانون عومل بالرأفة، فحكـم عليـه بالحبس يحكم عليه أيضا بالعزل مدة لا تنقص عن ضعف مدة الحبس المحكـوم بها عليه، "والعزل فى هذه الحالة عقوبة تكميلية وجوبية"[1].

أما الجنايات الأخرى التى تتعلق بالوظيفة، وهى اختلاس المال العـام، والعدوان عليه، والغدر، والإكراه، وسوء معاملة الموظفيـن لأفـراد النـاس، والتزوير، وحيث انها تتعلق بالوظيفة، ويدعو وقوعها إلى عدم الثقة بـالموظف فإن ذلك يستدعى عزله[2].

أما فى الجنح فإن العزل قد يكون عقوبة تكميلية وجوبية، لذلك يجـب على القاضى أن يحكم بالعزل، وإلا كان حكمه معيبا، وقد نص عليها المشـرع فى مواد متفرقة، وهى المواد (١٢١،١٢٢،١٢٣،١٢٤،١٢٥،١٣١).

أما الحالات التى يكون فيها العزل عقوبة تكميلية جوازية فإن القـاضى له سلطة تقديرية فى الحكم بالعزل، أو عدم الحكم به.

وتعتبر جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية من الجرائـم التـى يكون العزل فيها عقوبة تكميلية، وجوبية، فيجب على القاضى أن يشمل حكمـه بالعزل أيضا.

وفى القانون الفرنسى:

فإن عقوبة التجريد المدنى قد تكون عقوبة تكميليـة جوازيـة بالنسـبة

---

(١) الدكتور / محمود محمود مصطفى- المرجع السابق- ص٥٠٦

الدكتور / فتحى سرور – المرجع السابق- ص٦٠٤.

(2) JACQUES HENRI ROBERT, op . Cit. P.h22 .

للجنايات المعاقب عليها بعقوبة الحبس، وذلك إعمالا لنظرية الظروف المخففة حيث يكون لهذه الرأفة التى تخص العقوبة الأصلية أثر ثانوى على التجريد المدنى، وبذلك يصبح التجريد المدنى عقوبة تكميلية تتراوح مدتها من خمس إلى عشر سنوات.

أما المنع الخفيف أى الحرمان الجزئى من بعض الحقوق فإنه يدخل دائما فى مجال عقوبات الجنح، ويعتبر عقوبة تكميلية جوازية طبقا لنص المادة (٤٢) من التقنين الجنائى الفرنسى حيث تقضى بأن المحاكم التى تحكم بعقوبات الجنح تستطيع فى بعض الأحوال أن تحرم من كل أو من بعض ممارسة الحقوق المدنية، أو حقوق الأسرة، والتى من بينها الحرمان من التعيين فى الوظائف العامة، أو ممارستها.

وقد يكون عقوبة تكميلية، وجوبية وذلك بالنسبة لجرائم الغدر، والجرائم الواقعة من الموظفين أثناء ممارسة وظائفهم.

وذلك طبقا لنص المادة (١٧١) والتى تقضى، بأنه إذا كانت قيمة الأشياء المبددة، أو المختلسة لا تتجاوز (١٠٠٠فرنك) فإن العقوبة تكون الحبس مدة سنتين على الأقل وخمس سنوات على الأكثر كما يعاقب المحكوم عليه بعدم ممارسة أى وظيفة عامة بصفة مؤبدة.

وكذلك تنص م (١٧٥) على معاقبة كل موظف حصل على أى منفعة، أو مصلحة شخصية تتعارض مع مقتضيات الوظيفة سواء مباشرة، أو بواسطة الغير بعقوبة الحبس مدة لا تقل عن ستة شهور، ولا تزيد على سنتين، وبغرامة لا تتجاوز ربع المردودات، والتعويضات، وبعدم القدرة المطلقة لممارسة أى وظيفة عامة[١].

---

(1) Code Pénal Art 171, 175.

ثالثا: العزل كعقوبة أصلية:

يكون العزل عقوبة أصلية إذا كان أثره ينصب على الحرمان من شغل الوظائف، او القيام بالأعمال التى لها تأثير فى تكوين الرأى العام، أو تربية النشء، أو الشباب[1]. وقد نص القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ الخاص بحماية القيم من العيب على بعض صور الحرمان من الحقوق كعقوبات أصلية وهى:

١- الحرمان من الترشيح لعضوية المجالس النيابية، أو المجالس الشعبية المحلية.

٢- الحرمان من الترشيح، أو التعيين فى رئاسة، أو عضوية مجالس إدارة الشركات العامة، أو الهيئات العامة، أو التنظيمات النقابية، أو الاتحادات، أو الأندية، أو المؤسسات الصحيفة، او الجمعيات بجميع صورها بما فيها الجمعيات التعاونية، والروابط، أو الاستمرار فيها.

٣- الحرمان من تأسيس الأحزاب السياسية، أو الاشتراك فى إدارتها، أو عضويتها، ويكون الحرمان من هذه الحقوق مؤقتا لا تقل عن ستة أشهر، ولا تجاوز خمس سنوات، ويجوز فى حالة العود مضاعفة الحد الأقصى لهذه المدة ويلاحظ أن العزل فى هذه الحالة عزل من بعض الوظائف، وليس عزل من الوظيفة العامة بصفة مطلقة، ولكن حرمان من الوظائف التى لها تأثير فى تكوين الرأى العام، أو تربية النشء، أو الشباب .

وفى القانون اليمنى يعتبر امتناع القاضى عن الحكم من الجرائم التى

---

(١) الدكتور / أحمد فتحى سرور – المرجع السابق– ص٦٠٣

الدكتور/ حسنى الجندى – المرجع السابق– ص١٦٠

يعاقب عليها المشرع بالعزل كعقوبة أصلية[١].

وفى القانون الفرنسى، فإن التجريد المدنى بالإضافة إلى أنه قد يكـــون عقوبة تبعية، أو تكميلية، فإنه قد يكون عقوبة أصلية سياسية أيضا[٢].

---

(١) أنظر أستاذنا الدكتور/ حسنى الجندى- المرجع السابق- ص١٦٢.

(2) JACQUES HENRI ROBERT, op . cit. P.h422.

المطلب الثالث

مدة الحرمان من الوظيفة

لمعرفة مدة العزل، والحرمان من ممارسة الوظيفة نفرق بين العزل كعقوبة تبعية، والعزل كعقوبة تكميلية.

١-العزل كعقوبة تبعية:

إذا كان العزل عقوبة تبعية فإنه يكون مؤبدا[١]. دائما، وذلك طبقا لنص المادة (٢٥) من قانون العقوبات المصرى حيث تنص على "كل حكم بعقوبة جناية يستلزم حتما حرمان المحكوم عله من الحقوق، والمزايا".

والعزل فى هذه الحالة عقوبة تابعة للحكم بعقوبة جناية، وهى السجن والأشغال الشاقة بنوعيها، والاعدام فى الفترة بين الحكم، وتنفيذ العقوبة، أو فى حالة العفو عن المحكوم عليه، أو سقوط العقوبة بمضى المدة[٢].

ويعزل المحكوم عليه من الوظيفة عزلا مؤبدا، ولو استوفى العقوبة الأصلية، أو سقطت العقوبة الأصلية بمضى المدة، أو صدر عفو عنها، أو تم إبدال العقوبة بعقوبة أخف منها، ولذلك تنص المادة (٧٤) من قانون العقوبات المصرى:

---

(١) الدكتور/ محمود نجيب حسنى- المرجع السابق- ص٧٥٨.

الدكتور/ أحمد فتحى سرور- الوسيط فى قانون العقوبات القسم العام-ص٦٠٤

(٢) فى القانون اليمنى لم يحدد المشرع مدة العزل من الوظيفة ويرى أستاذنا الدكتور/ حسنى الجندى – أنه إزاء سكوت المشرع عن تحديد مدة عقوبة العزل فأنها ليست مؤبدة ولكن ترتبط برد اعتبار المحكوم عليه.

أنظر أستاذنا الدكتور/ حسنى الجندى المرجع السابق ص١٦٣

"على أن العفو عن العقوبة المحكوم بـها تقضـى إسـقاطها كلـها، أو بعضها، أو إبدالها بعقوبة أخف منها مقررة قانونا، ولا تسقط العقوبات التبعيـة، ولا الآثار الجنائية الأخرى المترتبة على الحكم بالإدانة ما لم ينص فى أمر العفو على خلاف ذلك".

أما فى القانون الفرنسى فإننا نجد أن التجريد المدنى إذا كـان عقوبـة تبعية، فإنه يكون عقوبة أبدية، أو دائمة[١].

وطبقا لنص المادة (٢٨) من التقنين الجنائى الفرنسـى، فـإن الإدانـة بعقوبة جناية تؤدى إلى التجريد المدنى كعقوبة تبعية لعقوبة الجنايات.

ونظرا لأن العزل كعقوبة تبعية يؤدى إلى استئصال المجرم بصفة أبدية من ممارسة المهنة، فقد أوصى المؤتمر الدولى السابع للدفاع الاجتماعى، بأنه لا يجوز تطبيق الحرمان من الوظيفة العامة، أو من ممارسة المهنـة، أو النشـاط بطريقة آلية بقوة القانون، ما لم يكن ذلك ضروريا لحماية المهنة، أو الوظيفة[٢].

---

(1) JACQUES HENRI ROBERT, op . cit. P. 422 .

وقد صدر حكم من الدائرة الجنائية فى ٢٤ مارس ١٨٣٦ وفى ١٧ يناير ١٩٢٤ قضى بأن القاضى لا يستطيع تحديد مدة التجريد المدنى نظرا لأن التجريد المدنى عقوبة أبدية.

وفى هذا المعنى تنص المادة ١٧١ من التقنين الفرنسى على أنه إذا كانت قيمة الأشياء المبـددة أو المختلسة لا تتجاوز (١٠٠٠ فرنك) فإن العقوبة تكون الحبس مدة سنتين على الأقل وخمـس سنوات على الأكثر كما يعاقب عليه بعدم ممارسة أى وظيفة عامة وذلك بصفة مؤبدة.

(٢) الدكتور/ حسنى الجندى – المرجع السابق– ص١٦٤.

٣- العزل كعقوبة تكميلية:

العزل كعقوبة تكميلية يكون مؤقتا دائما[١]، ويتعين على القاضى أن يحدد مدة العزل فى حكمه، وإلا تولت محكمة النقض تصحيح هذا الخطأ فى حالة إغفاله.ولم يضع المشرع فى قانون العقوبات مدة محددة للعزل لكل جريمة فهناك بعض الجرائم نص المشرع على العزل دون أن يحدد مدته مثل جريمة امتناع الموظف العام عن تنفيذ حكم قضائى عمدا، والتى نحن بصددها لذلك نص المشرع فى المادة (٢٦) من قانون العقوبات على حدين للعزل: حد أدنى سنة، وحد أقصى ست سنوات، ويجب على القاضى فى حالة عدم تحديد مدة للعزل فى القانون أن يلتزم هذين الحدين لأن ذلك يعتبر معيار يلتزم به القاضى فى حالة عدم تحديد مدة للعزل فى قانون العقوبات.

إما إذا كان المشرع قد حدد مدة للعزل فى القانون فإن القاضى يجب عليه أن يلتزم بنص القانون مثال ذلك ما نصت عليه المادة (٢٧) عقوبات، وهى مدة لا تنقص عن ضعف مدة الحبس المحكوم بها[٢].

وحيث إن جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية يعتبر العزل فيها عقوبة تكميلية، ولم يحدد المشرع مدة الحبس لذلك يكون للقاضى سلطة تقديرية فى تحديد مدة العزل ملتزما بذلك الحدين العام الأدنى والحد العام الأقصى أى تتراوح ما بين سنة إلى ست سنوات.

---

(١) الدكتور/ محمود نجيب حسنى- المرجع السابق- ص٧٦٠

الدكتور/ أحمد فتحى سرور- المرجع السابق- ص٦٠٤

(٢) الدكتور/ محمود نجيب حسنى- المرجع السابق- ص٧٦٠.

- الدكتور/ أحمد فتحى سرور- المرجع السابق- ص٦٠٥.

نخلص من ذلك إلى أن العزل فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية يعد وجوبيا، وليس جوازيا للقاضى يحكم به أن شاء، وذلك طبقا لصريح النص فإذا حكم القاضى بالحبس يجب أن يشمل حكمه بالعزل أيضا، وإلا كان حكمه مشوبا بالقصور وتعين نقضه، وأما عن مدة الحرمان من الوظيفة أى العزل فنجد الغالب فى أحكام القضاء تشير إلى العزل فقط دون أن يحدد هذه المدة، ولكن الواقع أن العزل فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية ليس مؤبدا، وذلك على الرغم من أن المشرع لم يحدد فى نص المادة ١٢٣.ع مدة العزل من الوظيفة، ولكن لا يفسر ذلك على أن العزل ليس مؤقتا في هذه الجريمة لذا يجب الرجوع إلى نص المادة ٢/٢٦ من قانون العقوبات، والتى تعتبر الأصل العام فى هذا المجال، والتى حددت هذه العزل من سنة إلى ست سنوات فى الجرائم التى لا يوجد نص صريح فيها بتحديد مدة العزل.

وطبقا لهذا فإن القاضى الذى ينظر الموضوع يجب عليه أن يحدد مدة العزل فإذا أغفل ذلك فإن حكمه يعد مشوبا بالقصور، وتتولى محكمة النقض تحديد هذه المدة، ولهذا فقد صدر حكم محكمة أول درجة بحبس المتهم مع الشغل لمدة ستة شهور، والعزل من الوظيفة، ولم تحدد المحكمة فى حكمها مدة العزل، ولما عرضت القضية على محكمة النقض قضت بتصحيح حكم أول درجة، وتوقيت مدة العزل، وجعله لمدة سنة[1].

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٩٦٩/٤/١٧ مج س ٢٠ ق ١٠٠ ص ٤٧٧ ونقض ١٩٨١/٤/٦ مج س ٣٢ ق ٥٩ ص ٢٣٤.

الفصل الثالث

تفريد العقاب وأثره على عقوبة الامتناع

عن تنفيذ الأحكام القضائية

تتجه التشريعات المعاصرة إلى تفريد العقاب، وذلك بهدف حماية المجتمع، وإصلاح المجرم، وتفريد العقاب لا يقتصر على العقوبة التى ينطق بها القاضى فقط، ولكن التفريد يبدأ من وضع المشرع للعقوبة، فالمشرع عندما يضع القانون فإنه يحدد الأفعال التى يترتب على ارتكابها إخلال باستقرار، وأمن المجتمع، وفى نفس الوقت يحدد العقد به بحيث تتناسب على وجه التقريب مع جسامة الفعل الإجرامى، ولذلك فالمشرع فى تحديده للجرائم، والعقوبات يلجأ إلى معيار مادى، أو موضوعى نظرا لأنه لا يستطيع أن يحدد عقوبة معينة لكل مجرم لتعدد الجرائم التى ترتكب داخل المجتمع، وكذلك تعدد المجرمين، هذا إلى جانب الاختلاف بين المجرمين من الناحية البيولوجية، والنفسية، والاجتماعية[1].

فهذا الاختلاف فى تكوين المجرمين أدى إلى اختلاف المجرمين فى درجات الخطأ، فالمشرع إذن لو لم يراع التفريد، ووضع عقوبة محددة بكل جريمة بحيث تصبح هذه العقوبة حتمية على المجرم بدون حد أدنى، أو حدا أقصى لأدى هذا الوضع إلى ظلم بين من جانب المشرع.

وإذا كان المشرع ليس فى مقدوره أن يحدد العقوبة بناء على معيار شخصى فإن القاضى يظهر دوره من الناحية الشخصية حيث يلعب دورا هاما فى تفريد العقاب من خلال فحص المجرم، والتعرف على شخصيته، ومن خلال

(١) د. أكرم نشأت إبراهيم – الحدود القانونية لسلطة القاضى الجنائى فى تقدير العقوبة – مكتبة دار النهضة الثقافية – ١٩٩٦ ص٢٧.

ذلك يستطيع الوصول إلى العقوبة التى تتلائم مع شخص المجرم، وهذا يظهر لنا أهمية التفريد القضائى للعقاب.

وقد كان هذا الأمر، وهو التفريد العقابى محل اهتمام من جانب المشرع الفرنسى فقد خصص المشرع لأول مرة فصلا مستقلا هو الفصل الثانى من الباب الثانى تحت عنوان طرق تفريد العقوبات،وهو وذلك فى قا نون العقوبات الجديد الذى صدر سنة ١٩٩٤ وقد نصت الماد ة٢٤/١٣٢ من هذا القانون على أن ينطق القاضى بالعقوبة، ويحدد نطاق تطبيقها على ضوء ظروف الجريمة وشخصية ا لمجرم، وذلك فى الحدود المرسومة قانونا".

وإذا كان المشرع الفرنسى لم يقنن هذا المبدأ إلا فى ظل قانون ١٩٩٤، فقد نادى الفقه بذلك منذ زمن بعد، فمنذ عام ١٨٩٧ أثار الفقيه R.saleilles ضرورة تفريد العقوبات، كما نادى أيضا باختيار العقوبات الصحيحة التى تتناسب مع جسامة الجريمة وتأثيرها الاجتماعى، وطبيعتها الحقيقية على ضوء شخصية المجرم[١].

ولا شك أن ذلك يظهر مكانة الإنسان عند تطبيق قانون العقوبات، كما يحدد المسئولية الشخصية على أساس جسامة الفعل الإجرامى المرتكب[٢]، وذلك من خلال الفقه الوضعى، لذلك نجد أنه منذ ذلك التاريخ قد اتجه الفكر الجنائى إلى أعلاء مبدأ التفريد باعتباره أسلوبا قضائيا يبحث عن توضيح الظاهره الإجرامية عن طريق السلوك الواعى لمرتكبها معتمدا فى ذلك على الصفات

---

(1) SALEILLES, l'individualisation de la peine, 2 ed. 1897, p. 177.

(2) R.MERLE ET A. VITU, traité de droit criminel, 6 éd. 1984, papatheodorou (th) la personnalisation des peines-dans le nouveau code Pénal francais Rev. Sc. Crim. 1997 p. 15.

التى من خلالها يتم تحديد العقوبات، وكذا طرق تنفيذها هذا بالإضافة إلــــى أن قانون الإجراءات الجنائية الذىأعطى للقاضى الحق في تحديد العقوبة، وكيفيـــة تنفيذها حسب شخصية المجرم، وذلك من خلال النص على الاعتداد بـــالظروف التى ارتكب فيها المتهم الواقعة الإجرامية، وبناء على ذلك فإن القـــاضى يحـــدد العقوبة مستعينا فى ذلك بشخصية المجرم، ومدى استعداده الإجرامى، وكذلــــك بظروف الجريمة فى اطار الحدين الأدنى، والأقصى.

لذلك سوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: سلطة القاضى فى تخفيف العقوبة.

المبحث الثانى: سلطة القاضى فى تشديد العقوبة.

المبحث الأول

سلطة القاضى فى تخفيف العقوبة

أجاز القانون المصرى للقاضى إذا ظهر له من خلال دراسة شخصية المجرم، وظروف الواقعة أن يستخدم الرأفة، وهو بصدد الحكم عليه، إلا إن ذلك لا يعد حقا للجانى يطلبه إينما شاء، وتجيبه إليه المحكمة، ولكنه أمرا جوازيا للقاضى.

ولذلك ذهبت محكمة النقض إلى أن تقدير العقوبة، وتقدير قيام موجبات الرأفة، أو عدم قيامها هو من إطلاقات محكمة الموضوع دون معقب، ودون أن تسأل حسابا عن الأسباب التى من أجلها أوقعت العقوبة بالقدر الذى أرتأته[١].

ولذلك فإن القاضى، وهو بصدد استخدام الرأفة يجوز له أن ينزل بالعقوبة عن الحد الأدنى المقرر قانونا، وذلك فى الجنايات طبقا لنص المادة ١٧ من قانون العقوبات، والتى تنص على أن "يجوز فى مواد الجنايات إذا اقتضت أحوال الجريمة المقامة من أجلها الدعوى العمومية رأفة القضاء تبديل العقوبة على الوجه التالى عقوبة الإعدام بعقوبة الاشغال الشاقة المؤبدة، أو المؤقتة، أو السجن، عقوبة الأشغال المؤقتة بعقوبة السجن، أو الحبس الذى لا يجوز أن ينقص عن ستة شهور، عقوبة السجن بعقوبة الحبس الذى لا يجوز أن ينقص عن ثلاثة شهور".

إلا إنه لا يجوز للقاضى أن ينزل عن الحد الأدنى المقرر قانونا فى الجنح، والمخالفات أما نزول المحكمة عن الحد الأدنى فى الجنايات فكان بناء على نص قانونى .

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٩٧٩/١١/٤ مج س ، ٣٠ ص ٨٥١ ق ١٨٣.

هذا إلى جانب أن تخفيف العقوبة من قبل المحكمة مسألة موضوعية لا تخضع لرقابة محكمة النقض، ولا تلزم المحكمة بتسبيب حكمها، فلها أن تخفف العقوبة متى رأت ذلك بشرط أن يكون التخفيف فى الحدود التى وضعها القانون[1]، وبحيث ينصب التخفيف على الواقعة الجنائية التى استنبطتها المحكمة من ظروف الدعوى، ولذلك ذهبت محكمة النقض إلى أن تقدير ظروف الرأفة إنما يكون بالنسبة إلى الواقعة الجنائية التى ثبت لدى المحكمة وقوعها لا بالنسب إلى وضعها القانونى[2].

وإزاء عدم تحديد المشرع لماهية الظروف المخففة فهل يعنى ذلك أن القاضى له سلطة مطلقة فى تقدير الظروف المخففة دون أن يستند إلى ضوابط معينة؟

يذهب **أستاذنا العميد الدكتور حسنى الجندى** إلى القول "ولا يعنى ذلك التحكم القضائى فى هذا المجال، وإنما يلجأ القاضى إلى بعض الضوابط التي تعينه على تقدير مدى جدارة المحكوم عليه بالتخفيف، ومداه وهذه الضوابط متعددة فهى لا تقتصر على مجرد وقائع الدعوى، وإنما قد تكون عناصر مادية مستخلصة من ماديات الواقعة الإجرامية، أو عناصر شخصية تتصل بشخص مرتكب الجريمة، أو شخص المجنى عليه ذاته، أو الصلة بين الاثنين.

ومن الضوابط المادية المرتبطة بالجريمة ضآلة، أو تفاهة الضرر الناشئ عنها، وإصلاحه، أو التعويض عنه، وقد يستخلص ذلك من الظروف المحيطة بالجريمة كتضاؤل خطورة الوسيلة المستعملة فى ارتكابها، أو ظروف الزمان والمكان، أما الضوابط الشخصية فهى ترجع إلى شخص الجانى،

---

(١) أستاذنا العميد الدكتور / حسنى الجندى – المرجع السابق ص ٢٤٣

(٢) نقض جنائى جلسة ١٩٥٥/٥/١٧ مج س ٦ ص ١٠٠٣ – ١٠٢٠.

ومركزه، وظروفه العائلية كحداثة سنة أو شيخوخته، أو كونه مجرما مبتدئا، أو قليل الخبرة بالحياة، أو التوبة التلقائية والبواعث الشريفة، وماضي المتهم، وتأثر الوسط الذى يعيش فيه[١].

ويقول الكاتب الإيطالي Capograssi أن على القضاء فى ممارسة سلطته التقديرية أن يستعين بالخبرات القانونية، والإنسانية حتى يتوصل إلى تقدير الواقعة المعروضة عليه تقديرا دقيقا.

ويقول welzel إن النظرة إلى السلوك الإنسانى لا يجب أن تكون نظوة جامدة مجردة، ولا يجب أن يكون تقدير هذا السلوك عبارة عن عملية ميكانيكية آلية[٢].

وبذلك يتضح أن تخفيف العقوبة ليست سلطة مطلقة للقضاء، ولكن يخضع لضوابط معينة تشتمل على الظروف المحيطة بالجريمة، وكذلك شخصية المجرم فإذا رأى القاضى فى جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية ما يوجب استخدام الرأفة فإن له أن ينزل بالحبس إلى أربع وعشرين ساعة أى إلى الحد الأدنى

أثر الظروف المخففة على العقوبات التكميلية:

إذا كانت العقوبة التكميلية جوازية فإن المحكمة لها سلطة تقديرية فيجوز لها تحت تأثير الظروف المخففة الإعفاء منها[٣].

أما إذا كانت العقوبة التكميلية وجوبية فان الظروف المخففة لا أثر لها

---

(١) أستادنا الدكتور حسنى الجندى – المرجع السابق- ص ٢٤٢.

(٢) مشار إليه فى رسالة دكتور/ عادل عازر- السابق الإشارة إليها- ص٤٨١.

(٣) الدكتور / فتحى سرور – المرجع السابق- ص٦٢٧ أنظر فى ذلك الدكتور حسنى الجندى – المرجع السابق- ص ٢٤٦.

عليها، وحيث أن عقوبة العزل عقوبة تكميلية، وجوبية فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فأنها لا تتأثر بالظروف المخففة.

وقف تنفيذ العقوبة:

تنص المادة (٥٥) من قانون العقوبات:

"يجوز للمحكمة عند الحكم فى جناية، أو جنحة بالغرامة، أو بالحبس مدة لا تزيد على سنة أن تأمر فى نفس الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة إذا رأت من أخلاق المحكوم عليه، أو ماضيه، أو سنه، أو الظروف التى ارتكب فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون، ويجب أن تبين فى الحكم أسباب إيقاف التنفيذ ويجوز أن يجعل الإيقاف شاملا لأى عقوبة تبعية، ولجمع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم".

ولهذا يجوز للقاضى إذا كان الحكم الصادر ضد الموظف الممتنع عن تنفيذ الأحكام القضائية الحبس مدة لا تزيد عن سنة، وظهر له أن أخلاقه، أو الظروف التى ارتكب فيها الجريمة تبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون أن يأمر بوقف تنفيذ الحكم.

والقاضى إذا أمر بوقف تنفيذ العقوبة يجب عليه أن يبين أسباب، وقف التنفيذ[١]. حيث الأصل أن تنفذ الأحكام، والاستثناء هو الإيقاف فيجب أن يبين سبب هذا الإيقاف، وقد يكون وقف التنفيذ بسيطا بأن يشمل وقف تنفيذ عقوبة الحبس فقط، وقد يكون شاملا لعقوبة العزل أيضا فإذا كان يشمل العزل يجب أن ينص القاضى فى حكمه على ذلك[٢].

---

(١) د. محمود محمود مصطفى- المرجع السابق- ص٥٣٤

(٢) أنظر فى ذلك بالتفصيل د. أحمد فتحى سرور- المرجع السابق- ص٦٣١.

أنظر كذلك الدكتور حسنى الجندى – المرجع السابق- ص ٢٥٥.

المبحث الثانى

سلطة القاضى فى تشديد العقوبة

عندما تعرض الدعوى الجنائية على القاضى لكى يصدر فيها حكما قضائيا، فإنه قد يجد من ظروف الدعوى ما يستدعى أخذ المجرم بالشدة، ويظهر ذلك من خلال دراسة وقائع الدعوى، وشخص مرتكب الفعل الإجرامى.

طالما كان استنتاجه لهذه الوقائع سائغا كما ذهبت إلى ذلك محكمة النقض حيث قضت بحق محكمة الموضوع فى استخلاص الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى واطراح ما يخالفها من صور أخرى ما داما استخلاصها سائغا[1].

فقد يظهر له مدى الخطورة الإجرامية للجانى من خلال هذه الوقائع، والقاضى يستطيع أن يستنبط مدى هذه الخطورة الإجرامية للجانى من خلال عدة نواحى فقد يستنبط ذلك من خلال ماديات الجريمة.

وما استخدم فيها من أدوات لتحقيق هذا المشروع الإجرامى كحمل سلاح فى جرائم السرقة حيث ينم عن الخطورة الإجرامية للجانى، وبالتالى يعد ظرفا مشددا بغض النظر عن مدى شرعية حمل هذا السلاح، ولذلك ذهبت محكمة النقض إلى أنه لما كانت العبرة فى اعتبار السلاح ظرفا مشددا فى السرقة ليست بمخالفة حملة لقانون الأسلحة، والذخائر، وإنما تكون بطبيعة هذا السلاح، وهلى هو معد فى الأصل للإعتداء على النفس، عندئذ لا يفسر حمله إلا بأنه لاستخدامه فى هذا الغرض أو أنه من الأدوات التى تعتبر عرضاً من الأسلحة التى تحدث القتل إن لم تكن معدة له بحسب الأصل - كالسكين أو المطواة - وهو الأمر

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٩٧٩/٥/٧ مج س ٣٠ ص ٥٣٨ ، ق ١١٥.

الذى خلصت إليه المحكمة فى الدعوى الراهنة فى حدود سلطتها ودللت عليه تدليلا سائغا فإن مايثيره الطاعن فى هذا الشأن وفى شأن عدم استخدام سلاح ما فى ارتكاب الحادث لا يعدو أن يكون منازعة فى الصورة التى اعتنقتها محكمة الموضوع للواقعة، وجدلا موضوعيا فى سلطتها فى استخلاص تلك الصورة كما ارتسمت فى وجدانها، وهو ما تستقل بالفصل فيه بغير معقب[(١)].

ولذلك نجد أن المشرع فى قانون العقوبات نص على السرقات التى تتم بحمل سلاح فى المادة ٣١٦ مكرر، وجعل العقوبة الحبس الذى لا يقل عن ستة أشهر، ولا يزيد على سبع سنوات حيث نصت هذه الماد ة على أنه "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر، ولا تجاوز سبع سنوات ثالثا على السرقات التى تقع، ولو من شخص واحد يحمل سلاحا ظاهرا، أو مخبأ.

بينما العقوبة المقررة للسرقة بدون سلاح طبقا لنص المادة ٣١٨. الحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز سنتين حيث نصت هذه المادة على أنه "يعاقب بالحبس مع الشغل مدة لا تتجاوز سنتين على السرقات التى لم يتوافر فيها شىء من الظروف المشددة".

كما أن المكان الذى ترتكب فيه الجريمة يعد ظرفا مشددا فى بعض الحالات كالسرقة فى مكان مسكون، أو معد للسكنى.

وكذلك زمن ارتكاب الجريمة يعد ظرفا مشددا كما فى السرقة أثناء الليل، وكذلك ارتكاب جرائم تهدد سلامة البلاد من الخارج فى زمن الحرب، كنص المادة ٧٧ .د. من قانون العقوبات.

وقد يرجع التشديد فى معاقبة الجانى إلى شخصة، وكذلك نواياه الداخلية كسبق الإصرار فى جرائم القتل، وذلك طبقا لنص المادة ٢٣٠ من قانون

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٩٨٤/٣/٢٧ ، مج س ٣٥ ، ص ٣٤٩، ق ٧٥.

العقوبات، والتى تنص على أنه "كل من قتل نفسا عمدا مع سبق الإصرار على ذلك، أو الترصد يعاقب بالإعدام".

بينما القتل بدون سبق إصرار، ولا ترصد لا تصل عقوبته إلى الإعدام طبقا لنص المادة ٢٣٤ إلا إذا كان تنفيذا لغرض إرهابى.

هذا إلى جانب أن القاضى لا يقتصر بالنسبة لتشديد العقوبة على الصعود بها إ لى الحد الأقصى المقرر لها قانونا، بل قد يقتضى الأمر إن يؤدى التشديد إلى تغيير وصف الجريمة[١] فقد تكون العقوبة المقررة قانونا طبقا لوصف الجريمة من عقوبات الجنح فيجد القاضى أن خطورة الجانى الإجرامية تقتضى تطبيق عقوبة الجنايات عليه مثال ذلك نص المادة ٢٤٣ من قانون العقوبات التى تعاقب على الضرب أو الجرح إذا كان عن طريق استعمال أسلحة، أو عصى، أو آلات أخرى بالحبس، وهذه العقوبة مقررة للجنح، ولكن إذا ظهر للمحكمة أن الضرب، أو الجرح الهدف منه كان تنفيذا لغرض إرهابى فإن المحكمة فى هذه الحالة تطبق عليه عقوبة الجنايات، وهى السجن، وكذلك نص المادة ٢٠١ من قانون العقوبات، والتى نصت على "كل شخص، ولو كان من رجال الدين أثناء تأدية وظيفته القى فى أحد أماكن العبادة، أو فى محفل دينى مقالة تضمنت قدحا، أو ذما فى الحكومة، أو فى قانون، أو فى مرسوم، أو قرار جمهورى، أو فى عمل من أعمال جهات الإدارة العمومية، أو أذاع، أو نشر بصفة نصائح، أو تعليمات دينية رسالة مشتملة على شىء من ذلك يعاقب بالحبس وبغرامة لا تقل عن جنية، ولا تزيد عن خمسمائة جنية، أو بإحدى هاتين العقوبتين فإذا استعملت القوة، أو العنف، أو التهديد يكون العقوبة بالسجن".

---

(١) د. أحمد فتحى سرور – القسم العام السابق ، ص ٦٢٨.

فاستعمال القوة، أو العنف، أو التهديد فى هذه الحالة يعد ظرفا مشددا يقتضى من المحكمة بناء عليه تغيير وصف الجريمة من جنحة إلى جناية وكذلك جرائم السرقة بالإكراه فطبقا لنص المادة ٣١٧ من قانون العقوبات تعد جريمة السرقة من الجنح التى يعاقب عليها بالحبس فقد جاء نص هذه المادة على أنه يعاقب بالحبس مع الشغل أولا على السرقات التى تحصل فى مكان مسكون أو معد للسكنى وفى ملحقاته، أو فى أحد المحلات المعدة للعبادة" ثم جاء نص المادة ٣١٤، وعاقب المشرع على السرقة بالإكراه بالعقوبة المقررة للجنايات فالأكراة فى السرقة إذن يعد ظرفا مشددا يترتب عليه تغيير وصف الجريمة أيضا.

ولكن تغيير وصف الجريمة بناء على التشديد ليست سلطة مطلقة للمحكمة تطبقها كيف تشاء، ولكن يجب أن يكون بناء على نص قانونى[1] فلا يجوز للمحكمة أن تشدد العقوبة أكثر من الحد الأقصى المقرر قانونا للجريمة المرتكبة إلا بناء على نص فى القانون.

ونظرا لأن جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية من الجنح التى جعل المشرع العقوبة المقررة لها الحبس، ولم ينص المشرع فى قانون العقوبات على تشديد العقوبة بالنسبة لهذه الجريمة أكثر من الحد الأقصى المقرر لها قانونا لذلك فإن سلطة القاضى فى حالة تشديد العقوبة فى هذه الجريمة تقتصر حالة تشديد العقوبة فى هذه الجريمة تقتصر على تطبيق الحد الأقصى فقط، وهو ثلاث سنوات.

---

(١) انظر فى هذا المعنى أستادنا الدكتور حسنى الجدى ، شرح قانون العقوبات اليمنى السابق، ص ٢٤٧.

القسم الثاني

الأحكام الإجرائية وإجراءات رفع الدعوى

تمهيد

جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية من الجرائم ذات الطبيعة الخاصة حيث تختلف عن سائر الجرائم التى تقع من الموظف العام أثناء، أو بسبب الوظيفة، لذا فقد أحاط المشرع هذه الجريمة بمجموعة من الأحكام الإجرائية، وتطلب مباشرتها قبل توقيع العقاب على الموظف المختص بالتنفيذ وقرن المشرع هذه الأحكام الإجرائية بالجريمة وجوداً وعدمًا، فلا وجود لهذه الجريمة إذا لم يعلن الموظف بالحكم محل التنفيذ، ويثبت عليه التقصير من خلال إجراءات قانونية نص عليها المشرع فى المادة ١٢٣ عقوبات تتمثل فى الإنذار على يد محضر كمقدمة من مقدمات التنفيذ ونظر للارتباط الوثيق بين هذه الإجراءات، وجريمة امتناع الموظف عن تنفيذ الحكم القضائى فإن الدولة لا تملك تنفيذ العقوبة المقررة لهذه الجريمة على الموظف، ولو اعترف طواعية بالامتناع عن تنفيذ الحكم القضائى، أو قبل توقيع العقوبة عليه.

نظرًا لأن سلطة الدولة فى العقاب تنطوى على مساس جسيم بحرية المتهم، فلم يقر لها المشرع بهذا العقاب إلا من خلال إجراءات معينة، يتضح من خلالها أنها تمت بالشكل الذى يتطلبه القانون، ولذلك نجد أنه قد يقوم الموظف عقب هذه الإجراءات بالتنفيذ فلا تكون بصدد جريمة، وكذلك قد يرجع الامتناع عن التنفيذ لأسباب خارجة عن إرادته.

فإذا ما قام المدعى بهذه الإجراءات، ولم يتم التنفيذ فإنه لا يكون أمامه سوى اللجوء إلى القضاء عن طريق رفع الدعوى العمومية مباشرة إلى المحكمة المختصة.

لذلك سوف تقسم هذا القسم إلى بابين:

الباب الأول: الأحكام الإجرائية.

الباب الثانى: إجراءات رفع الدعوى.

الباب الأول

الأحكام الإجرائية

تمهيد:

جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام من الجرائم التى يستلزم قانون العقوبات أن يسبق وقوعها اتخاذ إجراء معين، وهو الإنذار، وهذا الإجراء عنصر جوهرى فى هذه الجريمة، ولذلك لا يجرم المشرع مسلك الموظف إلا بعد تحقيق هذا الإجراء، فنجد أن الحكم القضائى قد يكون لدى الموظف، ولم ينفذه رغم قابلية هذا الحكم للتنفيذ، ومع ذلك لا يعتبر مسلك الموظف هذا من وجهة نظر المشرع مسلك تجريمى.

ولا يكفى لتجريم الامتناع عن تنفيذ الأحكام إنذار الموظف المختص بالتنفيذ، وإنما يتطلب المشرع مدة محددة يتم خلالها قيام الموظف بالتنفيذ، وهذه المدة هى ثمانية أيام من تاريخ هذا الإنذار.

أما فى القانون الفرنسى فإن المشرع لا يتطلب لتنفيذ الأحكام القضائية سوى الإعلان بهذه الأحكام، وذلك طبقًا لنص المادة ٥٠٣ من قانون الإجراءات المدنية الجديد، والتى تنص على أنه "لا يجوز تنفيذ الأحكام ضد الأطراف الصادرة بشأنهم إلا بعد إعلانهم، ما لم يكن التنفيذ إراديًا، فإعلان الأحكام القضائية إذن شرط لتنفيذها فى القانون الفرنسى.

لذلك سوف نتحدث عن الأحكام الإجرائية فى فصلين:

الفصل الأول: الإنذار.

الفصل الثانى: المدة القانونية لتنفيذ الأحكام القضائية.

الفصل الأول

الإنذار وأهميته القانونية

الإنذار عبارة عن إجراء قانوني يقصد به التنبيه على الموظف المنـوط به التنفيذ، والمتقاعس عن أداء واجبه الوظيفي، لكي يقوم بتنفيذ الحكم القضـائي الواجب التنفيذ، وتسجيل التقصير عليه[1] في حالة امتناعه عن ذلك. فالإنذار إذن يعتبر إجراء ذو شقين:

الشق الأول:

إنه يعد وسيلة يستطيع المحكوم له من خلالها أن يذكر الموظف المنـوط به التنفيذ أنه يريد الحصول على الحق الذي تقرر له عن طريق الحكم القضائي، نظرًا لأن الموظف قد يفسر سكوت المحكوم له، وعدم صدور أي عمل إيجـابي من جانبه حيال تنفيذ هذا الحكم بأنه لم يصاب بأي ضرر من جراء عدم التنفيـذ فيظل بذلك مستمرًا في امتناعه عن التنفيذ، لذا فإن الإنذار يعد عملاً إيجابيًا مـن جانب المحكوم له يلتزم من خلاله الموظف القيام بالتنفيذ.

الشق الثاني:

إنه يعد أداة لتسجيل التقصير على الموظف الممتنع عن التنفيذ، حيـث لا يكون الموظف محل تقصير إلا من خلال هذا الإنذار، فبهذا الإنـذار نسـتطيع التعرف على القصد الجنائي لدى المتهم فيقع تحت طائلة العقـاب فـي حالـة امتناعه عن التنفيذ رغم التنبيه عليه بذلك.

ولا شك أن هذا الإنذار إجراء ضروري يتطلبه المشرع لقيـام جريمـة

---

(١) الأستاذ زكريا مصيلحي عبد اللطيف وقد ذهب إلى أن الإنذار ليس إلا وسيلة لتسجيل تعطيل ووقف تنفيذ الأحكام- أنظر مقالة السابق ص ٤٨.س

الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فقد نص عليه المشرع صراحة فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات، واشترط أن يكون هذا الإنذار على يد محضر، ولذلك لا يغنى عن هذا الإنذار القيام بأى إجراء آخر يقوم مقامه كإعلان صحيفة دعوى الجنحة المباشرة[١]، أو قيام النيابة العامة، وهى بصدد التحقيق مع الموظف بالتنبيه عليه لتنفيذ الحكم، ولذلك فإن ما ذهب إليه البعض[٢] من أن الذى يجرى عليه العمل أن النيابة العامة تقوم بإجراء التحقيق، ثم تتبه على الموظف المختص بالقيام بالتنفيذ بخطاب مسجل، أو بإثبات ذلك فى التحقيق فى مواجهته فإذا تراخى عن التنفيذ عن الأجل الذى حددته النيابة العامة حركت الدعوى العمومية قبله دون أن يسبقها توجيه إنذار على يد محضر، يعتبر لا أساس له من الصحة.

فهو يعد خروجًا صريحًا على نص المادة ١٢٣ عقوبات، ونظرًا لأن قواعد، ونصوص القانون الجنائى يترتب عليها المساس بحياة المواطنين، فيجب التزام جانب الدقة عند تطبيق وتفسير هذه النصوص، وعدم تحميل عبارات النص فوق ما تحتمل[٣]، كذلك لا يجوز القياس على ما هو سائد فى فروع القوانين الأخرى كالقانون المدنى، أو القانون التجارى، فنجد مثلاً أن القانون المدنى يتطلب أعذار المدين الذى لم يقم بتنفيذ التزامه حتى يستحق الدائن تعويضًا عن التأخير فى التنفيذ، وهذا الأعذار يتم عن طريق الإنذار الرسمى على يد محضر، ويجوز الاستعاضة عن هذا الإنذار الرسمى بأى إجراء آخر يقوم مقامه، فقد أجاز القانون أن يتم عن طريق البريد، أو عن طريق إعلان

---

(١) د. عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق ص ٤٧٣.

(٢) الأستاذ زكريا مصيلحى- المقال السابق ص ٥١.

(٣) أستاذنا الدكتور/ حسنى الجندى- القسم العام السابق ص ٧٢-٧٣، وكذلك شرح قانون العقوبات اليمنى ص ١٠٦.

صحيفة الدعوى، أو التنبيه الرسمى على المدين بالوفاء عن طريــــق الحجــز عليه[1] فالقياس فى قانون العقوبات إذا كان يترتب عليه خلق جريمة، أو توقيــع عقوبة فإنه يكون محظوراً لأن مبدأ شرعية الجرائم، والعقوبات يقتضى وجــود نص صريح، ولا يغنى عنه استخلاص قصد الشارع من نصوص أخــرى[2] ولا شك أن القياس على القوانين الأخرى يترتب عليه توقيع العقوبة فى هذه الحالــة، نظرًا لأنه يتوقع ألا يصل الإنذار إلى المتهم بهذه الطرق المتبعة فــى القوانيــن السابق الإشارة إليها، وبذلك يكون المتهم محلاً للعقاب؛ لذا فإنه إزاء صراحـــة المشرع فى هذا النص فلا يجوز الالتجاء إلى القوانين الأخرى.

وهنا يثور التساؤل عن الحكمة التشريعية التى يتوخاها المشرع من هـذا الإنذار، فالمشرع لم يقرر إجراء قانونى إلا بقصد تحقيق مصلحة معينة كما هـو شأن المشرع فى سائر الإجراءات، والقيود الإجرائية، والحقيقة أن هذا الإجــراء قد تقرر لمصلحة الجهة الإدارية التى يعد الموظف عضــوًا بــها فقــد راعــى المشرع أن الموظف قد لا يقوم بالتنفيذ إلا بعد التنبيه عليه عن طريق الإنـــذار، ونتيجة لعدم قيامه بالتنفيذ فإنه يكون محلاً لتوقيع العقوبة عليه وهـــى عقوبـــة قاسية يترتب عليها استئصاله من الجهاز الإدارى عن طريق العــزل، فيــترتب على ذلك ارتباك العمل بهذا الجهاز لذلك فقد منح المشرع الموظف مهلـــة مــن الوقت يستطيع خلالها أن يقوم بالتنفيذ، وبذلك يكون المشرع قد تجاوز عن الفترة السابقة على الإنذار نظرًا لأن المبدأ العام أن يتم تنفيذ الحكــم بمجــرد إعلانــه للموظف المختص بالتنفيذ، هذا إلى جانب أن مساءلة الموظف جنائيًا قبل إنـذاره

---

(١) د. عبد المنعم البدراوى- النظرية العامة للالتزامات فى القانون المصرى – ١٩٨٦-دار النهضة العربية ص ٥٥.

(٢) د. أحمد فتحى سرور- القسم العام – ص ١٥٩ وكذلك الوجيز فى قانون الإجراءات الجنائية للمؤلف ص ٧٤.

تتنافى مع العدالة فقد لا يصل الحكم إليه.

أما فى التشريع الفرنسى، فإنه لا يستلزم هذا الإنذار، حيث يجب على الإدارة أن تقوم بتنفيذ الحكم، وكذلك تقديم المساعدة بالقوة إذا لزم الأمر ذلك بشرط أن يكون الحكم قابلاً للتنفيذ، فلا يكون التنفيذ معلقًا على شرط معين.

وإلا يكون الحكم غير قابل للتنفيذ لعدم الطعن عليه فى الميعاد القانونى، ولذلك فقد رفض مجلس الدولة فرض غرامة تهديدية على الإدارة لعدم تنفيذها حكماً قضائياً، لأن الطاعنة لم تطعن على القرار الصادر من الإدارة برفض تنفيذ الحكم خلال المدة القانونية التى نص عليها المشرع.

وتدور وقائع هذه القضية فى أنه قد صدر حكم للطاعنة LEROUX من محكمة استئناف Rennes الإدارية بتاريخ ١٨ مارس ١٩٨١، والذى قضى بإلغاء قرار العمدة بفصل الطاعنة كسكرتيرة فى المقاطعة، ثم تقدمت الطاعنة بطلب للمقاطعة بإعادتها إلى وظيفتها تنفيذًا لهذا الحكم، ولكن المقاطعة سكتت لمدة أربعة شهور، وهذا السكوت من جانب الطاعنة ترتب عليه ميلاد قرار ضمنى بالرفض لم تطعن فيه الطاعنة خلال مدة الطعن القضائى.

ولما تقدمت الطاعنة إلى مجلس الدولة لكى يحكم على المقاطعة بأن تدفع غرامة مقدارها ثلثمائة فرنك يوميًا حتى تاريخ أعادتها إلى وظيفتها كسكرتيرة فى المقاطعة قرر مجلس الدولة أن السكوت الذى التزمته المقاطعة مدة أربعة أشهر يعد قرار ضمنى بالرفض كان يجب على الطاعنة أن تطعن عليه خلال الميعاد القانونى، ونظرًا لأن الطاعنة لم تطعن عليه أمام قاضى الإلغاء خلال مدة الطعن القانونى، فإن هذا القرار يكون نهائيًا، ومن ثم فلا يجوز فرض غرامة تهديدية ضد المقاطعة لعدم تنفيذها حكم محكمة استئناف Rennes،

والذى الغى قرار عمدة المقاطعة بفصل الطاعنة من وظيفتها[1].

وأخيرا، فإن الإنذار يعد من البيانات الجوهرية التى يجب على المحكمـة أن تثبته فى حكمها، وإلا كان هذا الحكم معيبا، وتعين نقضه.

ويعد أن تحدثنا عن الإنذار وأهميته القانونية، لذلك فإننا ســـوف نقســم الحديث فى هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: الطبيعة القانونية للإنذار.

المبحث الثانى: شروط الإنذار.

المبحث الثالث: طريقة الإعلان بالإنذار.

---

(1) C.E.2 dec. 1983, Leroux, Rec p. 482.

المبحث الأول

الطبيعة القانونية للإنذار

تنص م ١٢٣ عقوبات على أنه:

"يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومى أمتنع عمدًا عن تنفيذ حكم أوامر مما ذكر بعد مضى ثمانية أيام من إنذاره على يد محضر " وإزاء تطلب المشرع إنذار الموظف المختص بالتنفيذ على يد محضر فقد ثار خلاف حول الطبيعة القانونية لهذا الإنذار فهناك من ذهب إلى القول بأنه شرطا للعقاب، وجانب يذهب إلى القول بأنه قيداً إجرائياً على حرية النيابة العامة، فى حين يرى البعض أنه شرطاً لقبول الدعوى، وهذا ما سنتناوله فى هذا المبحث من دراستنا من خلال ثلاثة مطالب على النحو التالى:-

المطلب الأول:

الإنذار شرط عقاب.

المطلب الثانى:

الإنذار قيد إجرائى على حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية.

المطلب الثالث:

الإنذار شرط لقبول الدعوى.

المطلب الأول

الإنذار شرط عقاب

ذهب جانب من الفقه إلى أن إنذار الموظف المختص بالتنفيذ يعد شرطاً للعقاب[1]. حيث إن الجريمة قد تقع، وتكون مكتملة الأركان، ثم يعلق المشرع توقيع العقاب عليها على شرط موضوعى لا شأن لإرادة الجانى فى تحققه، أو تخلفه بحيث إذا تحقق هذا الشرط فإن الدولة تستعمل حقها الشخصى فى العقاب على الجريمة، وإذا تخلف هذا الشرط ينتفى حق الدولة في توقيع العقاب[2].

وشرط العقاب يتميز بأنه شرط موضوعى لا علاقة له بشخص مرتكب الجريمة، ولذلك لا يتطلب علم الجانى بهذا الشرط فهو ينتج أثره حتى، ولو كان الجانى يجهله[3] كما أن شروط العقاب لا تدخل فى التكوين القانونى للجريمة فشرط العقاب لا يكون إلا بعد أن تكتمل الجريمة أركانها، وكل مقوماتها فهو عنصر لاحق على ارتكاب الجريمة بالإضافة إلى أن شرط العقاب لا يعتبر

---

(١) أستاذنا الدكتور/ محمود نجيب حسنى- الدستور والقانون الجنائى السابق ص ٣٥.

(٢) يراجع فى تعريف شرط العقاب الدكتور/ عبد الفتاح مصطفى الصيفى- القاعدة الجنائية طبعة ١٩٦٧ بيروت لبنان صفحة ٢٥١- الدكتور/ عبد العظيم مرسى- وزير الشروط المفترضة فى الجريمة- السابق الإشارة إليه ص ٩٣.

- الدكتور/ أحمد شوقى عمر أبو خطوة- ص ١٢٦.

- الدكتور/ حسنين إبراهيم صالح عبيد- مفترضات الجريمة المقال السابق – الإشارة إليه- ص ٥٧٣.

- دكتور/ عزت الدسوقى- قيود الدعوى الجنائية بين النظرية والتطبيق رسالة دكتوراه القاهرة ١٩٨٦- صفحة ١١٢.

(٣) الدكتور/ عبد العظيم مرسى- وزير- المرجع السابق- صفحة ٩٧.

ظرفًا فى الجريمة، حيث إن الظرف عنصر عرضى[١] يلحق بالجريمة بعد أن تكتمل كل مقوماتها[٢]، ويكون أثره فى تخفيف أو تشديد، أو الإعفاء من العقاب.

وقد اتجهت بعض الدول إلى تقنين شرط العقاب فى قوانينها، ومن هذه الدول القانون الإيطالى: حيث نص المشرع فى المادة ٤٤ على أنه: "إذا تطلب القانون لإمكانية العقاب على الجريمة تحقق شرطًا ما سئل الجانى عن الجريمة متى تحقق هذا الشرط حتى، ولو لم تكن إرادته قد انصرفت فى الحدث الذى عليه يتوقف تحقق هذا الشرط [٣]؟

أما فى القانون الفرنسى فإن المشرع لم ينص صراحة على شروط العقاب، ولكن ورد هذا الشرط فى بعض نصوص قانون العقوبات، ففى جريمة خيانة الأمانة نجد أن بعض الفقه الفرنسى يذهب إلى أن العقد الذى بمقتضاه تم تسليم الشىء محل الأمانة يعد شرطًا للعقاب، وبدون هذا العقد لا يمكن المعاقبة على هذا الفعل[٤].

وقد نصت على ذلك المادة ١/٣١٤ من قانون العقوبات الفرنسى الجديد حيث جاء نصها كالآتى: يعاقب بالحبس لمدة ثلاث سنوات، وبغرامة قدرها ٣٧٥,٠٠٠ يورو كل شخص سلمت إليه أموال على سبيل الأمانة، والتزم بردها، ولم يفعل ذلك، بل قام باختلاسها لنفسه، أو بتبديدها بقصد الإضرار بأصحابها.

---

(١) الدكتور/ عبد الحميد الشواربى- الظروف المشددة والمخففة للعقاب طبعة ١٩٨٦- دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية- صفحة ١١.

(٢) الدكتور/ عبد الفتاح مصطفى الصيفى- المرجع السابق- صفحة ٢٥٧.

(٣) د. عبدالفتاح مصطفى الصيفى – المرجع السابق ص ٢٥٢.

(4) STEFANI (G), LEVASSEUR (G) ET BOULOC (B), Droit Pénal général, 16 éd. 1997. Dalloz. No. 210.

وكذلك فى جرائم الهجر المالى للأسرة، والتى نصت عليه المادة ٣/٢٢٧ من قانون العقوبات الفرنسى الجديد، والتى نصت على إنه يعاقب بالحبس لمدة سنتين، وبغرامة قدرها ١٥,٠٠٠ يورو كل من يمتنع عن دفع نفقة مقررة بحكم قضائى لأحد الأصول، أو الفروع وذلك إذا استمر أكثر من شهرين دون أن يقوم بالوفاء بهذا المبلغ كاملاً.

ولذلك فإن العقاب فى هذه الجرائم يتوقف على وجود حكم قضائى يأمر بدفع النفقة، وأيضا جريمة عدم تسليم الطفل لمن له الحق فى رعايته، فإن العقاب يستلزم وجود حكم قضائى يقضى بتسليم الطفل لمن له الحق فى رعايته.

فهذه الجرائم إذن لا محل للعقاب عليها إلا إذ وجد حكم تنفيذى من القضاء يقتضى بذلك.

وكذلك فى جرائم إخفاء الأشياء المسروقة، فإنه يفترض أن يكون هناك مال تم الحصول عليه عن طريق جنحة، أو جناية حيث إن وجود هذا المال يعد شرطًا للعقاب على هذه الجرائم، وكذلك جريمة إخفاء جثة القتيل، فإنه يستلزم أن يكون هناك مجنى عليه فى جريمة قتل، وأيضًا جريمة هروب شخص محبوس يشترط أن يكون الحبس تم بناء على أمر من السلطة المختصة بذلك[1].

ويكفى للعقاب على الحالات السابقة أن يثبت القاضى الجنائى وجود الجريمة السابقة، و لا يهم بعد ذلك أن يكون فاعل الجريمة السابقة معروف، أو غير معروف أو أن القانون لا يعاقب على هذه الجريمة بسبب انقضاء مدة التقادم مثلا[2].

---

(1) DOUCET (J.P), La condition préalable d'infraction, Gaz. Pal. 1972, p. 726.

(2) Cass. Crim. 9 November 1965 (gaz. Pal 1966. 1.155)., Cass. crim. 15 octobre. 1853 (S. 1854). 1.155.

أما فى القانون المصرى، فإننا نجد أن المشرع يسير على نفس النهج الذى يسير عليه المشرع الفرنسى حيث لم ينص المشرع صراحة فى قانون العقوبات على ما يعد من شروط العقاب إلا إن شروط العقاب تظهر فى قانون العقوبات المصرى من خلال بعض النصوص القانونية، فهناك بعض الجرائم يستلزم المشرع للعقاب عليها أن يكون هناك شرطاً يتوقف عليه العقاب.

ومثال ذلك نص المادة الثالثة من قانون العقوبات، والتى تنص على أن كل مصرى ارتكب، وهو فى خارج القطر فعلاً يعتبر جناية، أو جنحة فى هذا القانون يعاقب بمقتضى أحكامه إذا عاد إلى القطر، وكان الفعل معاقباً عليه بمقتضى قانون البلد الذى ارتكب فيه" فالعودة إلى أرض الوطن طبقًا لهذا النص تعد شرطًا للعقاب على الجريمة التى وقعت بالخارج.

وكذلك تعد واقعة القبض على الجانى متلبسًا بجريمة الزنا شرطًا للعقاب على هذه الجريمة طبقًا لنص المادة ٢٧٦ عقوبات، كما يعد شرطًا للعقاب أيضًا وجود الشخص فى محل مسكون، أو معد للسكنى مختفيًا عن من لهم الحق فى إخراجه طبقًا لنص المادة ٣٧١ عقوبات، وكذلك يعد شرطًا للعقاب التنبيه على المحكوم عليه بالدفع طبقا لنص المادة ٢٩٣ عقوبات والتى تنص على أنه كل من صدر عليه حكم قضائى واجب النفاذ بدفع نفقة لزوجته، أو أقاربة ، أو أصهاره، أو أجرة حضانة، أو رضاعة، أو مسكن وامتنع عن الدفع مع قدرته عليه مدة ثلاثة شهور بعد التنبيه عليه بالدفع يعاقب بالحبس.

وبعد أن استعرضنا شروط العقاب، فإننا نرى تأييد هذا الرأى، وأن

ونجد مثالاً لذلك فى جرائم التزوير فالقانون يعاقب على استعمال الشيء المزور سواء كان استعمال هذا الشيء يشكل تزويرًا أم لا يعتبر كذلك بالنظر إلى قانون العقوبات طالما أن هذا الشيء المستعمل كان نتيجة لجريمة سابقة هى جريمة التزوير.

GARRAUD, Traité de droit Pénal, IV. No. 1468, P. 285.

الإنذار يعد شرطا للعقاب فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، ولكن باستعراض نص المادة ١٢٣ عقوبات، نجد أن المشرع يستلزم للعقاب على هذا الفعل انقضاء ثمانية أيام من تاريخ الإنذار، مما يثير التساؤل حول الطبيعة القانونية للإنذار كإجراء قانونى، هل يعد الإنذار فى حد ذاته كإجراء قانونى شرطًا يتوقف عليه العقاب، أم أن المشرع يعلق العقاب على انقضاء فترة الثمانية أيام كواقعة قانونية؟

وقد أنقسم الفقه فى هذا الصدد إلى رأيين، فقد ذهب رأى فى الفقة[١] إلى أن التنبيه على المحكوم عليه بدفع دين النفقة يعد شرطًا للعقاب، وهو الذى نصت عليه المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات المصرى، والتى نصت على أن "كل من صدر عليه حكم قضائى واجب النفاذ بدفع نفقة الزوجة، أو أقاربه، أو أصهاره، أو أجرة حضانة، أو رضاعة، أو مسكن، وامتنع عن الدفع مع قدرته عليه مدة ثلاثة شهور بعد التنبيه عليه بالدفع يعاقب.....".

وطبقًا لهذا الرأى فإن الإنذار فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية يعد شرطًا للعقاب بينما ذهب رأى آخر إلى أن جريمة الامتناع عن دفع النفقة الواجبة بحكم قضائى يعتبر شرط العقاب فيها هو واقعة انقضاء ثلاثة شهور بعد التنبيه، وليس التنبيه فى ذاته كأجراء قانونى[٢].

---

(١) د. حسنين عبيد- مفترضات الجريمة السابق هامش ص ٥٧٨.

(٢) د. عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق ص ٩٩ وقد ذهبت الدكتورة آمال عبدالرحيم عثمان إلى أن التنبيه على المحكوم عليه بالدفع يعد عنصرًا سابقًا على ارتكاب الواقعة وهى الامتناع عن دفع النفقة وهو أساس للوجود القانونى للجريمة وعلى ذلك يضمه النموذج القانونى ويعد من مكونات الجريمة وليس شرطًا للعقاب – انظر مقالها – النموذج القانونى للجريمة – مجلة العلوم القانونية والاقتصادية – السنة الرابعة عشرة العدد الأول ١٩٧٢ ص٢٤٥.

وطبقًا لهذا الرأى فإن شرط العقاب فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية ليس الإنذار، ولكن فوات الثمانية أيام كواقعة قانونية، وليس العمل الإجرائى ذاته.

إلا أنه يؤخذ على هذا الرأى أنه يتجاهل دور الإنذار كأجراء قانونى، ويعطى كل الاهتمام للمدة القانونية التى حددها المشرع، وهى الثمانية أيام بحيث يجعل من هذه المدة فقط شرطًا للعقاب، وذلك على الرغم من أن هذه المدة بدون الإنذار تصبح عديمة الجدوى، فالإنذار هو الذى ينشأ من هذه الواقعة القانونية شرطًا للعقاب بحيث إذا تخلف هذا الإجراء فلا يكون هناك مجالاً للحديث عن هذه الواقعة القانونية أى المدة التى حددها المشرع لكى يتم التنفيذ خلالها.

بينما الإنذار فى حد ذاته يكفى كإجراء قانونى يعلق عليه المشرع توقيع العقاب.

ونجد مثالاً لذلك فى القانون الخاص، فالقانون المدنى قد أعطى للدائن الحق فى الحصول على تعويض عن الأضرار التى تصيبه من جراء عدم تنفيذ المدين لالتزامه إلا إنه لا يستحق هذا التعويض إلا بعد أعذار المدين بالتنفيذ[١]، فحق الدائن فى الحصول على تعويض عن الأضرار الناشئة عن عدم تنفيذ المدين لالتزامه ينشأ بمجرد الأعذار كأجراء قانونى رسمه المشرع للتنبيه على المدين بالوفاء بالتزامه، فالمشرع إذن لم يعلق الحق فى الحصول على هذا التعويض كجزاء مدنى على أى شرط آخر خلاف الأعذار.

---

(١) د. عبد المنعم البدراوى- المرجع السابق ص ٦١.

المطلب الثانى

قيد إجرائى على حرية النيابة العامة

الأصل أن النيابة العامة بصفتها ممثلة للمجتمع لها الحق فى رفع الدعوى الجنائية ومباشرتها أمام القضاء[١]، وهذا الحق فى تحريك الدعوى الجنائية يؤول للنيابة العامة طبقا لنص المادة الأولى من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى[٢]، وكذلك نص المادة الأولى من قانون الإجراءات الجنائية المصرى.

ونظراً لأن النيابة العامة ليست قضاء حكم لأنها تمثل المجتمع فتستطيع أن تطالب بالبراءة أو بتخفيض العقوبة[٣].

هذا إلى جانب إن النيابة العامة هى الأمينة على الدعوى الجنائية دون غيرها، فتستطيع تقدير مدى ملائمة تحريك الدعوى الجنائية، وهو ما يطلق عليه

---

(١) أستاذنا الدكتور/ حسنى الجندى – قانون الإجراءات الجنائية اليمنى – الجزء الأول طبعة ١٩٨٧ – ١٩٨٨ ص ١٢٣.

(٢) فى القانون الفرنسى لا يقتصر الحق فى تحريك الدعوى العمومية على النيابة العامة وحدها ففى جرائم الجلسات ينعقد الاختصاص بتحريك الدعوى للقضاه وكذلك للمجنى عليه الحق فى تحريك الدعوى العمومية ودلك طبقا للمادة ١ / ٢ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى وهو يمارس هذا الحق كطرف مدنى حيث يقوم بتقديم طلب أمام القاضى الجنائى يطالب فيه بتعويض عن الضرر الذى لحقه من الجريمة.

انظر فى دلك:

L ANQUIER (J), La procédure pénale, puf. 2001. P.55.

STEFANI (G) LEVASSEUR (G) ET BAULOC (B), procédure pénale, 16 éd. 1996. Dalloz. P. 104.

(3) LANQUIER, op. Cit. P. 55.

مبدأ ملاءمة تحريك الدعوى الجنائية فلها الحق فى تحريك، أو عـــدم تحريـك الدعوى حتى، ولو لم يوجد هناك شكًا فى وقوع الجريمة فمثلاً الجرائم التى تقع من الحدث، فإنه قد يكون من الصواب عدم تحريك الدعوى، وكذلك الحـــالات التى يكون متابعة الجانى فيها مستحيلة قانوناً نظراً لتخلف ركـــن مـــن أركـــان الجريمة، وكذلك فى حالة العفو، أو التقادم، أو لأن تحريك الدعوى غير مـــلاءم فإن نائب الجمهورية يستطيع أن يلجأ إلى حفظ القضية(١).

فالنيابة العامة إذن تتولى تحريك الدعوى الجنائية طبقًا لهذا المبدأ متـــى علمت بالجريمة سواء عن طريق بلاغ من المجنى عليه بالجريمة، أو من رجال الشرطة، أو من أى شخص آخر، ولو كان مجهولاً(٢).

إلا إن سلطة النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية ليست مطلقـــة، فقد قيد المشرع حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائيـــة فـــى بعـــض الحالات على الحصول على إذن، أو تصريح، وذلك بالنسبة لأعضاء البرلمـــان، وكذلك تقديم شكوى من الطرف المضرور، وهناك حالات يتوقف فيها تحريك الدعوى على صدور حكم من القضاء المدنى إذا كان الأمر يتعلق بمسألة أوليـــة لممارسة الدعوى(٣).

وفى هذه الحالات لا يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى الجنائية إلا بعد

---

(1)LANQUIER (J), op. cit, P. 55.

(٢) د. عمر السعيد رمضان – قانون الإجراءات الجنائية – الجزء الأول – دار النهضة العربيـــة – ١٩٨٥ – ص ٩١.

(3) STEFANI (G), LEVASSEUR (G) ET BAULOC (B), op. cit. no. 127.

تحقيق هذا الإجراء[1].

---

(١)القيود التى ترد على حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية فى القانون المصرى هـــى:-
أولا الشكوى:- ويقصد بها البلاغ الذى يقدمه المجنى عليه إلى السلطة المختصة سواء النيابـــة العامة أو مأمور الضبط القضائى ويطلب فى هذا البلاغ تحريك الدعوى الجنائية فى الجرائم التى تتقيد فيها حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى على تحقق هذا الإجراء وهذه الجرائم نصـــت عليها م٣ إجراءات وهى جريمة سب موظف عام أو شخص ذى صفة نيابية عامة أو مكلــف بخدمة عامة بسبب أداء الوظيفة المادة (١٨٥ ع) وجريمة زنا الزوجة (المـــادة ٢٧٤ ع) وزنـــا الزوج المادة (٢٧٧ ع) وجريمة ارتكاب أمر مخل بالحياء مع امرأة ولو فى غير علانيـــة المـــادة (٢٧٩ ع) وجريمة امتناع الوالدين أو الجدين عن تسليم الولد الصغير إلى من له الحق فى طلبـه بناء على قرار من جهة القضاء صادر بشأن حضانته أو حفظه وكذلك ،اختطاف أحدهـــم الولد ممن له الحق فى حضانته أو حفظه م (٢٩٢ ع). جريمة الامتناع عن دفع النفقات الصادر بشأنها حكم قضائى واجب النفاذ م ٢٩٣ جريمة القذف ٣٠٣ ع، جريمـــة الســـب م ٣٠٦، جريمة القذف والسب بطريقة النشر إذا تضمنت طعنا فى الأغراض أو خدشا لسمعة العائلات م٣٠٨، جريمة السرقة أضرار بالزوج أو الأصل أو الفرع م ٣١٢ ع.

ثانيا الطلب: هو إجراء تعبر به جهة معينة عن رغبتها فى تحريك الدعوى الجنائية ضد شخص معين ويكون ذلك بطلب كتابى من تلك الجهة وهذه الجرائم هى جرائم العيب فى حق ملـــك أو رئيس دولة أجنبية أو فى حق ممثل لدولة أجنبية فى مصر بسبب أمور تتعلق بأداء وظيفته، إهانة أو سب مجلس الشعب أو غيره من الهيئات النظامية أو الجيش أو المحـــاكم أو الســـلطات أو المصالح العامة. وكذلك بعض الجرائم الاقتصادية مثل التهريب الضريبى، التهريب الجمركـــى، تهريب النقد.

ثالثا: الإذن: وهو إجراء يصدر من بعض هيئات الدولة يسمح بتحريك الدعوى الجنائية ضد متهم ينتمى إلى هذه الهيئة والجرائم التى يتوقف تحريك الدعوى فيها على إذن هى الجرائم التى تقـــع من القضاه واعضاء النيابة ويكون الإذن فى هذه الحالة من وزير العدل. أما الجرائم التى تقـــع من أعضاء مجلس الشعب والشورى فإن الإذن يصدر فى هذه الحالة من رئيس مجلس الشـــعب بالنسبة لأعضاء مجلس الشعب ومن رئيس مجلس الشورى لاعضاء مجلس الشورى.

وبعد أن تعرضنا فى عجالة للقيود الإجرائية فإنه يثور التساؤل عن الإنذار وعلاقته بالقيود الإجراءات، وهل يعد قيدًا إجرائيًا أم لا؟

الواقع أن الإنذار لا يعد قيدًا إجرائياً على حرية النيابة فى تحريك الدعوى الجنائية نظرًا لأنه لا يوجد نص قانونى على اعتباره كذلك ، والقيود الإجرائية وردت فى القانون بنصوص قانونية صريحة، وبناء عليه فإنه لا يرد قيد إجرائى على حرية النيابة العام بغير نص قانونى[1].

هذا إلى جانب أنه لا يجوز قياس الإنذار على هذه القيود الإجرائية حيث إن هذه القيود وردت على سبيل الاستثناء، والاستثناء لا يجوز التوسع فيه، أو القياس عليه، ولا يجوز الاستناد فى ذلك إلى أن الإنذار إجراء يهدف المشرع فى إيراده حماية مصلحة المتهم، وأن القياس جائز فى قانون العقوبات إذا كان فى صالح المتهم، وكذلك إذا كان الإجراء المطلوب توافره يتعلق بقاعدة إجرائية لا يخشى منها العقاب[2].

وإن القياس المحظور فى قانون العقوبات هو إنشاء عقوبة لم يرد بها نص قانونى وذلك استناداً إلى القاعدة التى تنص على إنه لا جريمة ولا عقوبة بغير نص.

وعلى الرغم من أن الإنذار لا يعد قيدًا إجرائيًا إلا أننا إذا نظرنا إلى القيود الإجرائية التى ترد على حرية النيابة العامة نجد أنها تتكون من شقين: الشق الأول: شكلى وهو إجراء يرد عند رفع الدعوى الجنائية بحيث لا يجوز رفع الدعوى إلا بعد التحقق من توافر هذا الاجراء، والشق الثانى موضوعى، وهو يتعلق بسلطة الدولة فى العقاب بحيث يمتنع على الدولة أن تستعمل سلطتها

---

(١) د. عبدالفتاح مصطفى الصيفى – حق الدول فى العقاب – بيروت ١٩٧١- ص ٢٥٢.

(٢) د. رمسيس بهنام – الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً – طبعة ١٩٨٣ ص ٦٣.

فى العقاب إلا إذا تحقق هذا الإجراء.

فإذا ما كان المشرع فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات يقصد من هـذا الإجراء أى الإنذار عدم استعمال الدولة لسلطتها فى العقاب إلا إذا توافـر هـذا الإجراء.

فإن الإنذار يلتقى إذن مع القيود الإجرائية فى بوتقة واحدة، وهى امتناع الدولة لسلطتها فى العقاب.

ونظرًا لأن هذا الإجراء يترتب على عدم تحققـه المسـاس بالمصـالح الاجتماعية، وأن المشرع لم يقصر الحق فى تحريك الدعوى الجنائية على النيابة العامة فقط، بل أجاز للمدعى بالحق المدنى الحق فى رفع الدعوى الجنائية إلا أن هذا الحق لم يسلب النيابة العامة الحق في مراقبة حُسن مباشرة الفـرد المجنـى عليه لهذا الحق بحيث يكون لها أن تحل محله إذا ظهر لها أن المصلحة العامـة أصبحت تقتضى ذلك لما لها من حرص على تحقيق المصالح الاجتماعية[1].

ولذلك يكون الحق الخاص يرفع الدعـوى الجنائيـة المقـرر لصـالح المضرور من عدم تنفيذ الحكم القضائى ليس مطلقًا، وإنما يرد عليه قيـد هـو إنذار الموظف المختص بالتنفيذ، ومضى ثمانية أيام من تاريخ هذا الإنـذار دون تنفيذ الحكم القضائى فإذا قام المدعى المدنى بتحريك الدعوى الجنائية فإن النيابة العامة لها الحق فى مراقبة وجود هذا الإجراء، وذلك تطبيقًـا لصحيـح نـص القانون، وحماية للمتهم، وبذلك يتراءى لنا أن الإنذار يتشابه مع القيود الإجرائية من الناحية العقابية فقط، ولكن هذا التشابه لا يجعل من الإنذار قيدًا إجرائيًا نظرًا لأن المشرع لم يشمل الإنذار بالنص خلال نصه على هذه القيود الإجرائية.

---

(١) د. عزت الدسوقى – الرسالة السابقة ص ٣٦١.

المطلب الثالث

الإنذار شرط لقبول الدعوى

ذهب البعض إلى أن الإنذار شرط شكلى يجب مراعاته قبل رفع الدعوى، حيث يتوقف عليه قبول الدعوى[١]، وطبقًا لهذا الرأى فإنه لا يجوز تحريك الدعوى الجنائية ضد الموظف الممتنع عن تنفيذ الحكم القضائى إلا بعد وجود الإنذار، وإلا ترتب على ذلك الحكم بعدم قبول الدعوى، فعدم توافر هذا الإجراء إذن يحول دون تحريك الدعوى الجنائية لأنه شرط لقبول الدعوى، فهو يتعلق أذن بسلامة تحريك الدعوى الجنائية فقط، حيث إن عدم القبول عبارة عن جزاء إجرائى يرد على الدعوى الجنائية إذا لم تستوفى أحد شروط تحريكها[٢].

ولكن هذا الرأى لا يمكن التسليم به حيث لا يوجد نص قانونى يعلق قبول الدعوى على إنذار الموظف المختص بالتنفيذ، فالمشرع لم يشترط الإنذار لقبول الدعوى، ولو أراد المشرع تعليق قبول الدعوى على توافر هذا الإجراء لنص على ذلك صراحة، كما فعل المشرع بالنسبة لقبول دعوى وقف تنفيذ أحكام هيئات التحكيم أمام المحكمة العليا، حيث نصت المادة الحادية عشرة من قانون الإجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ على أن ميعاد تقديم طلبات وقف التنفيذ إلى رئيس المحكمة العليا من النائب العام هو ستون يومًا من تاريخ البدأ فى تنفيذ الحكم، وتطبيقًا لهذا النص

---

(١) أنظر د. خميس السيد إسماعيل- موسوعة القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ واشكالاته- المجلد الأول طبعة أولى ١٩٩٠-١٩٩١ ص ٦٩١ وكذلك الدكتور حسنى سعد عبد الواحد- المرجع السابق ص ٦٣١.

(٢) د. أحمد فتحى سرور- الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية- دار النهضة العربية ١٩٩٣ ص ٣٧٥.

قضت المحكمة العليا بعدم قبول دعوى وقف تنفيذ حكم هيئة التحكيم لرفعها قبل البدأ فى التنفيذ أى لرفعها بالمخالفة لهذا النص، وتتلخص وقائع هذه القضية فى أن هيئة قناة السويس أقامت دعوى التحكيم رقم ٩٦٦، ٩٢٢، ١١٧٩ لسنة ١٩٧١ ضد توكيل أسوان للملاحة التابع لشركة القناة للتوكيلات الملاحية، تطالب فى الدعوى الأولى بإلزامها بأن تدفع بصفتها الشخصية لهيئة قناة السويس مبلغ ١٨٣,٣٨١ جنيها وفى الدعوى الثانية يدفع مبلغ ٢٦١٠,٦٠٢ جنيهًا وفى الدعوى الثالثة يدفع مبلغ ٢١٧٠٠,٥٠٨ جنيهًا، وذلك تعويضًا لها عن الأضرار التى أصابت أملاكها بفعل الحوض الروسى العائم فى ٢١ مارس ١٩٦٧ والباخرة كينى فى ٧ ديسمبر ١٩٦٧ والباخرة أليس فى ٥ أبريل ١٩٦٧، وقد قضت هيئة التحكيم بإلزام الشركة المدعى عليها بأن تدفع للهيئة المدعية هذه المبالغ، وكذلك المصروفات، والفوائد.

وفى ٤ فبراير سنة ١٩٧٢ طلب وزير النقل البحرى من النائب العام أن يتقدم إلى المحكمة العليا بطلب وقف تنفيذ هذه الأحكام لأن من شأن تنفيذ هذه الأحكام الأضرار بأهداف الخطة الاقتصادية العامة للدولة.

وفى ٢٠ من فبراير سنة ١٩٧٢ أحال النائب العام هذا الطلب إلى المحكمة العليا وقيد بجدولها برقم ٣ لسنة ٣ ق، وقد دفعت الشركة المدعية بعدم قبول دعوى وقف التنفيذ لرفعها قبل البدء فى التنفيذ.

فقضت المحكمة العليا بجلسة ١٩٧٣/٥/٥ بعدم قبول الدعوى، واستندت فى ذلك إلى أن قبول الدعوى أمام المحكمة العليا هو ستون يومًا من تاريخ البدء فى تنفيذ الحكم، والبدء فى التنفيذ هو البدء فى اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبرى التى نص عليها قانون المرافعات المدنية، والتجارية، أو قانون الحجز الإدارى فى الأحوال التى يجوز فيها ذلك، ومن ثم فاعلان سند التنفيذ، أو التنبيه بالدفع لا يعد بدءًا فى التنفيذ، وقد كانت الشركة المدعى عليها قد استندت فى رفع دعوى

وقف التنفيذ على الخطاب المرسل إليها للتنبيه بالدفع[1].

هذا إلى جانب أن المشرع الدستورى نص صراحة على حق المحكوم له فى رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة فى حالة الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائى فقد نصت المادة ٧٢ من الدستور على أنه، "وللمحكوم له فى هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة"، وإزاء صراحة هذا النص فإنه لا يكون هناك مجالاً للاجتهاد.

رأينا فى هذا الموضوع:

بعد أن استعرضنا الآراء السابقة، ووضحنا أنه لا يمكن التسليم بها فإننا نرى أن الإنذار إجراء قانونى يترتب على توافره استخدام الدولة لسلطتها فى العقاب، وبذلك فإن الإنذار يتشابه مع القيود الإجرائية من هذه الناحية فكل منهما يحول دون استخدام الدولة لحقها فى العقاب فالقيود الإجرائية التى نص عليها المشرع ترد على استعمال الدعوى الجنائية، فتكون حائلاً بين صاحب الحق، وبين استعمال الدعوى الجنائية أى أن القيود الإجرائية تحول دون استعمال هذا الحق، ومما لا شك فيه أن هناك تلازم بين الدعوى الجنائية، وسلطة الدولة فى العقاب حيث لا عقوبة بغير دعوى جنائية[2] فالقيود الإجرائية أذن تحول دون تحريك الدعوى الجنائية، ومن ثم تحول دون الوصول إلى سلطة العقاب شأنها فى ذلك شأن الإنذار، إلا إن هذه القيود تختلف عن الإنذار فى أن مخالفة هذه القيود الإجرائية يترتب عليه عدم قبول الدعوى الجنائية فإذا فرض، وتم تحريك

---

(١) المحكمة العليا جلسة ١٩٧٣/٥/٥ فى القضية رقم ٣ لسنة ٣ ق تحكيم وبذات الجلسة القضية رقم ٩ لسنة ٢ ق تحكيم ٤ رقم ١٢ لسنة ٢ ق تحكيم- أشير إلى هذه الأحكام فى مجلة إدارة قضايا الحكومة س ١٨ ع ١- يناير- مارس ١٩٧٤ ص ٢٨٤ وما بعدها.

(٢) د. أحمد فتحى سرور- الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية- دار النهضة العربية ١٩٩٣ ص ٢٠

الدعوى أمام القضاء، فإن الجزاء الذى يترتب على ذلك هو البطلان، وهذا البطلان يتعلق بالنظام العام، فيرد ذلك على تحريك الدعوى، وكل ما يترتب عليها من إجراءات[1].

بينما مخالفة الإنذار لا يترتب عليه ذلك، فلا يجوز الحكم بعدم قبول الدعوى، أو بطلان الإجراءات التى تمت أمام القضاء، بل إن الدعوى وما ترتب عليها من إجراءات تعد صحيحة قانوناً.

إلا إنها فقط تحول دون توقيع العقوبة التى نص عليها المشرع فى المادة ١٢٣ عقوبات، وهذا لا شك يؤدى إلى كثرة القضايا، وشغل القضاء بدعاوى لا جدوى لها، لذلك نرى أنه يجب أن يتدخل المشرع لتعديل نص المادة ١٢٣ من قانون العقوبات بحيث يتضمن هذا التعديل أن يكون الإنذار قيدًا إجرائيًا يرد على تحريك الدعوى الجنائية ضد الموظف العام فى حالة امتناعه عن تنفيذ الحكم القضائى، والتعديل المقترح يكون كالآتى:

لا يجوز تحريك الدعوى الجنائية ضد الموظف العام الذى امتنع عمدًا عن تنفيذ حكم أوامر مما ذكر إلا بعد إنذاره على يد محضر، ومضى ثمانية أيام من تاريخ الإنذار دون تنفيذ على أن تكون العقوبة فى هذه الحالة هى الحبس، والعزل.

---

(١) وقد ذهبت محكمة النقض إلى ذلك حيث قضت بأن مؤدى نص المادة الرابعة من القانون رقم ٦٣٢ لسنة ٥٥ فى شأن أحكام التهريب الجمركى هو عدم جواز تحريك الدعوى الجنائية فى جرائم التهريب أو مباشرة أى إجراء من إجراءات بدء تسيرها أمام جهات التحقيق والحكم قبل صدور طلب بذلك من الجهة المختصة فإذا اتخذت إجراءات من هذا القبيل قبل صدور ذلك الطلب وقعت تلك الإجراءات باطلة ولا يصححها الطلب اللاحق وهو بطلان متعلق بالنظام العام لاتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى الجنائية وبصحة إيصال المحكمة بالواقعة ويتعين على المحكمة القضاء به من تلقاء نفسها نقض جنائى جلسة ١٩٦٣/١/٢٢ مج س ١٤ ص ٣٥ ق٨.

المبحث الثانى

شروط الإنذار

تمهيد:

الإنذار كعمل إجرائى يجب أن تتوافر فيه شروط معينة، وهذه الشروط تنقسم إلى شروط شكلية، ونقصد بها أن يتم الإنذار وفقًا للشكل الذى نص عليه المشرع، وهو أن يتم عن طريق المحضر، وأن يرفق به الأوراق الدالة على إلزام الموظف بالتنفيذ، وأهمها الحكم القضائى، والنوع الثانى من الشروط هى الشروط الموضوعية ونقصد بها تلك الشروط التى استلزم المشرع توافرها فى ورقة الإنذار ذاتها، حيث أوجب القانون أن يشتمل هذا الإنذار على بيانات معينة بصفته ورقة من أوراق المحضرين هذه البيانات أو هذه الشروط الموضوعية كما أطلقنا عليها ذلك تعد مؤشراً حقيقياً على أن هذا الإنذار قد سلم لصاحب الشأن فلا يكون هناك مجالاً للشك فى هذا الأمر.

لذلك سوف نتحدث عن هذه الشروط من خلال مطلبين:

المطلب الأول: الشروط الشكلية.

المطلب الثانى: الشروط الموضوعية.

المطلب الأول

الشروط الشكلية للإنـذار

يتطلب المشرع فى الإنذار شرطان شكليان هما:-

الشرط الأول: أن يتم إعلان الموظف المختص بالتنفيذ بالسند التنفيذى.

الشرط الثانى: أن يتم الإنذار على يد محضر.

لذلك سوف نفرد لكل منهما فرعاً على حده.

الفرع الأول

إعلان الموظف المختص بالسند التنفيذ

يشترط لتنفيذ الحكم القضائى أن يتم إعلان الموظف المختص بالتنفيذ بصورة من السند التنفيذى[1]، وقد نص على ذلك المشرع فى قانون المرافعات فى المادة ٣/٢٨٠ بقوله:

"لا يجوز التنفيذ إلا بموجب صورة من السند التنفيذى عليها صيغة التنفيذ"، وذلك للتحقق من أن المدعى صاحب حق قانونى مؤكد، وحال الأداء كما يستطيع من خلال السند التنفيذى معرفة ما هو المطلوب أداؤه، ومدى استيفاء السند للشروط الشكلية، والموضوعية حيث إن السند التنفيذى ليس إلا ورقة[2] لإثبات الحق الذى يجب التنفيذ لاقتضائه.

وهذا ما يؤكدة المشرع فى نص المادة (٢/٢٨٠) مرافعات بقوله أن "السندات التنفيذية هى الأحكام، والأوامر، والمحررات الموثقة، والأوراق الأخرى التى يعطيها القانون هذه الصفة".

ويترتب على عدم إعلان الموظف المختص بالسند التنفيذى البطلان، ولا يجوز التمسك بأن المشرع لم يتطلب فى المادة ١٢٣ عقوبات إعلان السند التنفيذى[3] للموظف المختص بالتنفيذ، فإن ذلك لا يعنى أن المشرع قصد الخروج على القواعد العامة الخاصة بتنفيذ الأحكام، وإنما يعنى ذلك الرجوع إلى

---

(١) وقد تطلب المشرع لإجراء التنفيذ أن يتم الإعلان بصورة من الحكم نظرا لأن ورقة الحكم هى الدليل الوحيد على وجود هذا الحكم وبدونها لا يتم التنفيذ. انظر نقض جنائى جلسة ١٤ مايو ١٩٩٢ مج س ٤٣ ق ٧٦ ص ٥٢١.

(٢) الدكتور/ فتحى والى- التنفيذ الجبرى- ص ١١٥.

(٣) الدكتور/ عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق- ص٤٧٢.

نصوص قانون المرافعات الخاصة بتنفيذ الأحكام طبقا لنص المادة (٣/٢٨٠)[١].

وقد قررت ذلك محكمة النقض فى قضائها حيث قضت بأنه "لما كان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد بنى قضاءه بالبراءة ورفض الدعوى المدنية تأسيسا على تخلف الركن المادى للجريمة المنصوص عليها فى المادة (١٢٣) من قانون العقوبات لعدم إعلان المتهم المطعون ضده بالصورة التنفيذية للحكمين المطلوب إليه تنفيذهما، واكتفاء الطاعن بإنذاره بالتنفيذ، وكان ما أورده الحكم فيما تقدم وأسس عليه قضاءه صحيحا فى القانون، ذلك بأنه لما كانت المادة (١٢٣) من قانون العقوبات قد نصت فى فقرتها الثانية على أنه:

"يعاقب بالحبس، والعزل كل موظف عمومى أمتنع عمدا عن تنفيذ حكم أوامر مما ذكر بعد مضى ثمانية أيام من إنذاره على يد محضر إذا كان تنفيذ الحكم، أو الأمر داخلا فى اختصاص الموظف "مما مفاده اشتراط الشارع أن يقوم طالب التنفيذ بإنذار الموظف المختص المطلوب إليه التنفيذ لتحديد مبدأ مهلة الثمانية أيام الممنوحة له للتنفيذ خلالها والتى يستحق بانقضائها العقاب إذا امتنع عمدا عن التنفيذ وكان من المقرر أن إعلان السند التنفيذى إلى المدين تطبيقا للفقرة الأولى من المادة ٢٨١ من قانون المرافعات إجراء لازم قبل الشروع فى التنفيذ أيا كان نوعه، وإلا كان باطلا فإنه لا يتصور أن يكون بإغفاله إيراد هذا الإجراء فى النص المؤثم لامتناع الموظف عن تنفيذ حكم قد قصد الخروج عن القواعد العامة لتنفيذ الأحكام ذلك أن الحكمة التى استهدفها المشرع من سبق

---

(١) يعتبر الشرط الأول للتنفيذ الجبرى الحصول على سند تنفيذى والحكم يعتبر سند تنفيذى يسمح بالاستعانة بالقوة العامة أنظر.

- GEORGES WIEDERKEHR, Exécution des jugements et des actes, Encylopédie, Dalloz Procédure. 11.

إعلان السند التنفيذى إلى المدين تطبيقا للفقرة الأولى من المـادة (٢٨١) من قانون المرافعات هى إعلانه بوجوده، وإخطاره بما هو ملزم بأدائه على وجه اليقين، وتخويله إمكان مراقبة استيفاء السند المنفذ به لجميع الشروط الشكلية، والموضوعية لما كان ذلك، وكانت هذه الحكمة مستهدفة فى جميع الأحوال، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فيما أقام عليه قضاءه فإنه لا يكون قد خالف القانون فى شيء، ويكون النص فى هذا الخصوص فى غير محله[١].

وإذا تمسك المتهم بعدم إعلانه بالسند التنفيذى فإنه يجب على المحكمة أن ترد على هذا الدفاع فى حكمها، وإلا كان مشوبا بالقصور نظرا لأن هذا الدفاع من الدفوع الجوهرية، وقد ذهبت إلى ذلك محكمة النقض حيث قضت بأن الدفع بعدم إعلان السند التنفيذى من الدفوع الجوهرية، وأن عدم مواجهته، والرد عليه يترتب عليه قصور فى الحكم[٢].

ولا يكفى لتنفيذ الحكم القضائى مجرد الإعلان بالسند التنفيذى، ولكن يجب أن يكون هذا السند مستوفيا للشروط الشكلية، والموضوعية كما ذهبت إلى ذلك محكمة النقض حيث قضت بأنه "لما كانت جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم، أو أمر قضائى لا تتحقق إلا إذا كان الحكم، أو الأمر الممتنع عن تنفيذه مستوفيا لجميع شرائطه الشكلية، والموضوعية بحسبانه سندا تنفيذيا قابلا للتنفيذ، وإذا كان الحكم المطعون فيه تأسيسا على كون الحكم المنفذ به موقوفا تنفيذه قضائيا مما لازمة امتناع تنفيذه فإن الحكم المطعون فيه يكون قد التزم صحيح القانون مقترنا بالصواب"[٣].

---

(١) نقض جنائى ١٩٧٨/٣/١٩ مج س ٢٩ ق ٤٧ ص ٢٩١.

(٢) نقض جنائى جلسة ١٩٨٩/١/٢٩ مج س ٤٠ ق ٢٢ ص ١٣٦.

(٣) نقض جلسة ١٩٩٩/٦/٦- الطعن رقم ١٢٠٦ س ٦٠ق مجلة القضاة السنة ٣١ ص ٧٧٢

فما هى إذن الشروط الشكلية والموضوعية التى يجب توافرها فى السند التنفيذى حتى يمكن الاعتداد به، والتنفيذ بمقتضاه؟

أولا: الشروط الشكلية:

يشترط فى الحكم أن يكون صادرا من محكمة مختصة قانونا بإصداره، وتستبان المحكمة من ورقة السند التنفيذى ذاته حيث يشترط المشرع أن يبين فى الحكم المحكمة التى أصدرته، وذلك طبقا للمادة ١٧٨ من قانون المرافعات، ويترتب على صدور الحكم من محكمة غير مختصة بطلان الحكم، وقد ذهبت إلى ذلك محكمة النقض حيث قضت "من المقرر أن مخالفة قواعد الاختصاص فى المواد الجنائية بما فى ذلك الاختصاص الولائى لا يترتب عليه إلا بطلان الحكم الصادر من محكمة غير مختصة"(١).

ثانيا: الشروط الموضوعية:

وهى الشروط التى يجب توافرها فى ذات الورقة كسند تنفيذى، وذلك للاستدلال على أن ما يتطلبه المشرع فى الحكم قد تم وفقا للشكل الذى إرادة ويتمثل ذلك فى أمرين:

الأمر الأول: النطق بالحكم، وهو قراءة الحكم بصوت عال فى جلسة علنية، ويترتب على مخالفة ذلك بطلان الحكم، وذلك طبقا لنص المادة ١/١٧٤ من قانون المرافعات التى تنص على أنه "ينطق القاضى بالحكم بتلاوة منطوقه، أو بتلاوة منطوقه مع أسبابه، ويكون النطق به علانية، وإلا

---

(١) نقض جنائى جلسة ٤ مارس ١٩٨١ مج س ٣٢ ق ٣٤ ص ٢١٤ وانظر كذلك نقض مدنى جلسة ٢٩ إبريل ١٩٩٣ مج س ٤٤ص ٢٩٣ رقم ١٨٧ وقد ذهبت المحكمة إلى أنه لكى يجوز التمسك بحجية الحكم يتعين كشرط أساسى أن يكون هناك حكم قضائى صادرا من جهة قضائية لها ولاية فى النزاع المطروح عليها".

كان الحكم باطلا"[١].

ولا يشترط فى النطق بالحكم أن يتم علانية فقط ولكن يجب أن يحضوه جميع القضاة الذين اشتركوا فى المداولة لأن حضورهم يدل على إصرارهم على ما ابدوه فى الحكم من رأى وعدم العدول، ويترتب على عدم حضورهم جلسة النطق بالحكم بطلان الحكم.

الأمر الثانى: يجب أن يكون الحكم مكتوبا، لأن الحكم الشفوى لا وجود له قانونا[٢].

وكتابة الحكم تعنى أن يدرج فى هذا الحكم ما تم من إجراءات خلال المراحل التى مر بها الحكم فيجب أن يبين فى الحكم ما نصت عليه المادة ١٧٨ من قانون المرافعات بحيث يشتمل على أسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة، واشتركوا فى الحكم، وحضروا النطق بالحكم، وكذلك اسم عضو النيابة الذى حضر وأبدى رأيه فى هذه القضية، كما يجب أن يشتمل على أسماء الخصوم وألقابهم وصفاتهم، وموطن كل منهم، وتسجيل حضورهم، وغيابهم فى ذات ورقة الحكم.

بالإضافة إلى وقائع الدعوى، ودفوع الخصوم، وقد رتب المشرع جزاء على إغفال هذه البيانات، هو البطلان.

---

(١) وفى القانون الفرنسى فإنه يشترط أن يصدر الحكم فى جلسة عامة أى علانية وذلك بأن تتم قراءة الحكم فى الجلسة حتى ولو كانت المرافعات تمت فى جلسة سرية أو فى غرفة المشورة، ويعتبر الحكم الذى لا ينطق به فى جلسة علنية معدوما أى لا وجود له قانونا ولكن يرد على هذه القاعدة بعض الاستثناءات مثل الأحكام التى تتعلق بالضرائب لاحترام سرية الالتزام وكذلك أمام القضاء الإدارى ذات الاختصاص الخاص حيث يقتصر عادة على إعلان الحكم.

- PERROT (R) op. cit. no 577.

(2) PERROT (R), op. cit no 577.

وبعد إدراج كل هذه البيانات ورقة السند التنفيذى يجب أن توقـــع مـــن رئيس الجلسة[1]، وكذلك كاتبها. وذلك طبقا لنـــص المـــادة ١٧٩ مـــن قـــانون المرافعات.

---

(١) وقد ذهبت محكمة النقض إلى أن عدم توقيع الحكم من رئيس المحكمة التى أصدرته يترتب عليه بطلان الحكم. أنظر نقض جنائى جلسة ١٤ مايو ١٩٩٢ مـــج س ٤٣ ق ٧٦ ص ٥٢١ وفى القانون الفرنسى يجب أن يوقع الحكم من رئيس التشكيل القضائى الذى أصدر الحكم وكاتب الجلسة.

- PERROT (R), op. cit. no 577.

الفرع الثانى

أن يتم الإنذار على يد محضر

يستلزم المشرع فى الإنذار لكى يعتد به فى مواجهة الموظف العام أن يرسل إليه بطريقة معينة، وذلك بأن يكون ذلك عن طريق المحضر.

فلا يجوز أن يرسل بطريق آخر خلاف ذلك، ولو كان من قام به موظفا عاما كأن يرسل عن طريق البريد، أو أحد رجال الإدارة الآخرين، وذلك نظرا لأن الإعلان الذى يتم عن طريق المحضر يعتبر الأصل فى التشريع المصرى، أما الإعلان بالطرق الأخرى كالبريد مثلا فإنه يعتبر استثناء على هذا الأصل، وهذا ما نصت عليه المادة السادسة من قانون المرافعات المصرى، والتى جاء نصها "كل إعلان أو تنفيذ يكون بواسطة المحضرين ..... ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

وهذا ما يسير عليه أيضا المشرع الفرنسى فنجد المادة ٦٥١ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسى تنص على أنه تصل الأحكام إلى علم ذوى الشأن عن طريق المحضر، ويسمى الإعلان الذى يتم عن طريق المحضر إبلاغا Signification، ويجوز أن يتمم الإعلان دائما عن طريق المحضر، ولو كان القانون بنص على أن يتم الإعلان بأى شكل آخر(١).

فطبقا لهذه المادة نجد أن الأصل أن يتم الإعلان عن طريق المحضر(٢)،

---

(1) Nouveau code de procédurc civile Dalloz 1995. Art. 651.

(٢) أما المادة ٦٧٥ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسى فقد ميزت فى مجال الإعلان بين إعلان الأحكام القضائية حيث يتم الإعلان عن طريق المحضر ما لم ينص القانون على خلاف ذلك أما إعلان الإحكام الولائية فإنه يكون بخطاب مسجل بعلم وصول وذلك عن طريق سكرتير المحكمة.

بل أن المشرع الفرنسى أوجب على قلم كتاب المحكمة فى حالة عودة خطـــاب الإعلان إلى قلم كتاب المحكمة دون أن يتم الإعلان المرسل إليه بما هو مـــدون به أن يبلغوا المدعى أو صاحب المطالبة القضائية أن يتبـــع طريــق الإعــلان بواسطة المحضرين وذلك طبقا لنص المادة ٦٧٠ من قانون الإجراءات المدنية.

فالمشرع أذن يجعل من الإعلان عن طريق المحضرين ضمانة حقيقـــة فى وصول ورقة الإنذار إلى المتهم.

نظرا لأن المحضر من أعوان القاضى، لذلك فإنه يخضع فـــى القيــام بوظيفته للسلطات القضائية، وليس للسلطات الإدارية، فـــلا يجــوز للســلطات الإدارية أن توجه إليه أى أوامر، أو تعليمات، أو تتدخل فى ممارسة وظيفته(١).

ويعتبر المحضر فى القانون المصرى موظفا عاما(٢) يخضع للمســئولية الجنائية، والتأديبية فى حالة تقصيره فى أداء واجبه الوظيفى مما يجعله حريصـا على أداء عمله الوظيفى، ولذلك عهد إليه المشرع بالقيام بالإنذار لما له من آثار جنائية تمس بحياة الموظف المناط به التنفيذ فى حالة عدم وصوله إليه، وذلـــك فإن الإنذار يكون باطلا إذا تم بطريق آخر خلاف المحضر، وهذا البطلان يتعلق بالنظام العام، فلا يجوز الاتفاق على أن يتم الإنـــذار بطريــق آخــر خــلاف المحضر.

أنظر فى ذلك Georges Wiederkehr, op. cit p.6.

(1) Gaz pal. 1955. I. P. 397.

(٢) د. فتحى والى- التنفيد الجبرى ص ١٥٦ والدكتور عاشور السيد مبروك- نظرات فى طـــرق تسليم الإعلان- مكتبة الجلاء الجديدة- المنصورة- ١٩٨٨- ص ١٩.

المطلب الثانى

الشروط الموضوعية

تمهيد:

يعد الإنذار ورقة من أوراق المحضرين، وهذه الأوراق يستلزم المشرع أن تكون ذات شكل معين، بحيث تشتمل على بيانات، وهذه البيانات نصت عليها المادة التاسعة من قانون المرافعات المصرى، وكذلك المادة ٦٤٨ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسى، لذلك سوف نتحدث عن هذه البيانات، ثم نوضح بعد ذلك الجزاء الذى يترتب على عدم توافر هذه البيانات، وذلك على النحو التالى:

أولا: البيانات التى يستلزم المشرع وجودها فى ورقة الإنذار.

١- تحديد الوقت الذى يتم فيه الإنذار:

يجب على المحضر الذى يقوم بالإنذار أن يبين الوقت الذى تم فيه هذا الإنذار، وذلك بأن يشتمل هذا الإجراء على الساعة، واليوم، والشهر، والسنة التى تم خلالها، وذلك طبقا لنص المادة ١/٩ من قانون المرافعات المصرى، والتى نصت على أنه يجب أن تشتمل الأوراق التى يقوم المحضرون بإعلانها على البيانات الآتية:

١ - تاريخ اليوم والشهر والسنة والساعة التى حصل فيها الإعلان..........".

ويقابل ذلك نص المادة ٦٤٨ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسى، والتى تضمنت على أن كل تصرف، أو حكم يقوم المحضر بإعلانه ... يجب أن يشتمل على التاريخ الذى تم فيه هذا الإعلان"[1].

---

(1) Nouveau code de Procedure civile DALLOZ 1995 Art 648/1.

وترجع أهمية تحديد تاريخ الإنذار إلى سببين:

السبب الأول:

أنه يمكن من خلال تحديد هذا التاريخ فى ورقة الإنذار معرفة ما إذا كان الإنذار تم فى الأوقات المسموح فيها بذلك، أم تم فى الأوقات التى حظر المشرع على المحضرين الإعلان فيها، حيث إن هناك أوقات حظر المشرع فيها الإعلان، لأنها أوقات راحة للمواطنين، وقد حددت المادة ٥٠٨ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسى الجديد هذه الأوقات، ومضمون هذه المادة أنه لا يجوز للمحضر أن يقوم بأى إعلان، أو تنفيذ قبل الساعة السادسة صباحا، وبعد الساعة التاسعة مساء، بالإضافة إلى أيام العطلات، ما لم يكن ذلك بتصريح من القاضى، وذلك فى حالة الضرورة".

وتقابل هذه المادة السابعة من قانون المرافعات المصرى، والتى تنص على أنه لا يجوز إجراء أى إعلان، أو تنفيذ قبل الساعة السابعة صباحا، ولا بعد الساعة الثامنة مساء، ولا فى أيام العطلة الرسمية إلا فى حالة الضرورة وبإذن كتابى من قاضى الأمور الوقتية.

فطبقا لهذه النصوص لا يجوز الإنذار قبل الساعة السادسة صباحا، ولا بعد الساعة التاسعة مساء طبقا للقانون الفرنسى، ولا قبل الساعة السابعة صباحا ولا بعد الساعة الثامنة مساء طبقا للقانون المصرى ولا فى أيام العطلات إلا بعد الحصول على إذن كتابى من القاضى المختص.

وقد استقر القضاء فى فرنسا على أنه إذا حدد الحكم مدة معينة للمدين لتنفيذ التزاماته فإن هذه المدة لا تبدأ فى السريان إلا بعد تاريخ الإعلان- حكم الدائرة المدنية الصادر فى ١٩٦٠/١١/٣٠. مجموعة دالوز ١٩٦١ ص ١٠٥ تعليق G. Holleau.

السبب الثانى:

أن هذا التاريخ يبدأ من خلاله تحديد مدة الثمانية أيام التى يستلزمها المشرع لتجريم سلوك الموظف الممتنع عن التنفيذ، فبهذا التاريخ إذن يبدأ التسلسل الزمنى لتجريم هذا المسلك من قبل الموظف المناط به التنفيذ، وبذلك لا ينسب للمتهم أى سلوك إجرامى يدون هذا التاريخ من وجهه نظر القانون، ولذلك نستطيع القول أن هناك ارتباط وثيق بين هذا التاريخ الذى يشتمل عليه الإنذار، وبين تحريم فعل الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية.

فمدة الثمانية أيام التى وضعها المشرع كمعيار للتجريم فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الإحكام القضائية جعل المشرع لها بداية زمنية بحيث لا يجوز إغفالها، لأنه من خلال هذه البداية الزمنية يستطيع صاحب الشأن أن يلجأ إلى القضاء عن طريق رفع جنحة مباشرة فى حالة فوات هذه المدة دون حدوث أى جدوى من قبل الموظف المختص بالتنفيذ.

إذن فهذه البداية الزمنية، أو هذا التاريخ يعد من البيانات الجوهرية التى يجب أن يشتمل عليها الإنذار.

٣- طالب الإعلان:

يجب أن يشتمل الإعلان على ما يفيد تحديد شخصية طالب الإعلان، وذلك حتى يستطيع المعلن إليه أن يتعرف على الشخص الذى قام بإعلانه كى يتحقق من صحة ما يدعيه فيذكر أسم، ولقب صاحب الإعلان فإذا كان الاسم واللقب غير كاف يذكر مهنة طالب الإعلان، كذلك يذكر موطن طالب الإعلان وموطن من يمثله[1] وإذا كان طالب الإعلان ممثلا غيره يجب تحديد من يمثله طالب الإعلان.

---

(١) د/ فتحى والى- المرجع السابق- ٤٣٤.

وإذا وقع خطأ، أو سهو، أو نقص فى بيانات طالب الإعلان، فإن ذلك لا يؤدى إلى البطلان ما دامت بقية البيانات لا تترك محلا للشك فى معرفة شخصية طالب الإعلان[1]، وقد تطلب القانون الفرنسى كذلك فى ورقة الإعلان أنه إذا كان الطاعن شخصا طبيعيا، فإنه يجب بيان لقبه، واسمه، ومهنته، ومحل إقامته، وجنسيته، ومحل الميلاد[2] أما إذا كان الطاعن شخصا معنويا فإنه يجب أن يذكر فى الإعلان شكل هذا الشخص المعنوى، والاسم الذى يتعامل به، ومركزه القانونى، والشخص الذى يمثله قانونا[3].

٣- المعلن إليه:

يجب أن يذكر المعلن فى ورقة الإعلان اسم ولقب، ومهنة، ووظيفة، وموطن المعلن إليه (م٩/٤) حتى يستطيع المحضر الوصول إلى المعلن إليه.

ويأخذ موطن المعلن إليه أهمية خاصة إذ يستطيع أن يعلنه المحضر فى موطنه، فإن لم يكن طالب الإعلان يعرف موطنه عند الإعلان ذكر فى الإعلان أخر موطن يعلمه[4]، فإذا تعمد طالب الإعلان ذكر موطن غير صحيح للمعلن إليه حتى لا يصل الإعلان إليه حكمت عليه المحكمة بغرامة لا تقل عن مائة جنيه، ولا تجاوز أربعمائة جنيه طبقا للمادة ١٤ من قانون المرافعات.

وقد نص المشرع الفرنسى على هذه البيانات حيث نص على أن القرار يجب أن يتضمن اسم، ومحل إقامة المرسل إليه، وإذا كان الأمر يتعلق بشخص

---

(١) د/ أحمد هندى- المرجع السابق- ص ٥٧.

(2) Art. 648/2. A, nouveau code de procédure Civile, Dalloz 1995.

(3) Art. 648/2. b, Nouveau code de procédure civile, Dalloz 1995.

(٤) د/ فتحى والى- المرجع السابق- صفحة ٤٣٤.

معنوى فيجب ذكر تسمية الشخص المعنوى، ومركزه[1].

٤- ذكر من تسلم ورقة الإعلان:

وذلك بذكر اسم، وصفة من سلمت إليه صورة ورقة الإعلان، وتوقيعه على الأصل بالاستلام طبقا للمادة ٩/٥ مرافعات، وذلك حتى يمكن التأكد من أن الشخص الذى استلم ورقة الإعلان هو من الأشخاص الذين لهم الحق قانونا فى استلامها.

٥- اسم المحضر وتوقيعه:

تنص المادة ٩ من قانون المرافعات المصرى على أنه: "يجب أن تشتمل الأوراق التى يقوم المحضرون بإعلانها على البيانات الآتية:

- اسم المحضر، والمحكمة التى يعمل بها (الفقرة الثالثة من نفس المادة).

- توقيع المحضر على كل من الأصل، والصورة (الفقرة السادسة من نفس المادة).

وطبقا لهذا النص، فإن ورقة الإعلان يجب أن تشتمل على اسم المحضر الذى قام بالإعلان، والمحكمة التى يعمل بها، وكذلك أن تكون ورقة الإعلان موقعه من المحضر، ولقد ذهب القانون الفرنسى إلى أبعد من ذلك، يكتف فى ورقة الإعلان أن يذكر اسم المحضر، وتوقيعه فقط وإنما تطلب أن يذكر فى ورقة الإعلان اسم المحضر، ولقبه إذا كان له لقب بالإضافة إلى السكن الذى يقيم فيه أى عنوان المحضر، وأن يوقع على ورقة الإعلان[2]، وذلك حتى يتحقق من أن الذى قام بالإعلان قام به فى حدود اختصاصه، هذا إلى جانب أن توقيع المحضر على ورقة الإعلان يضفى عليها الصفة الرسمية، ولا يؤثر فى صحة

---

(1) Art. 648-4, Noveau Code de Procèdure civile, D. 1994.

(2) Nouveau code de procedure civil, Dalloz 1995, Art 648/3.

ورقة الإعلان أن يكون اسم المحضر، أو توقيعه غير واضح إلا إذا تمسك الطاعن بأن الذى قام بالإعلان ليس من المحضرين، فعندئذ يجب التحقق من أن الذى قام بالإعلان هو المحضر، وهذا ما قضت به محكمة النقض حيث قضت بأنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة، أنه إذا أثبت المحضر فى أصل ورقة الإعلان، وصورتها أسمه ووقع عليها بإمضائه، فإنه يتحقق بذلك ما قصدت إليه المادة التاسعة من قانون المرافعات من وجوب اشتمال ورقة الإعلان على اسم المحضر، ولا ينال من ذلك أن يكون خطة غير واضح وضوحا كافيا فى خصوص ذكر اسمه، ولا أن يكون توقيعه كذلك ما دام أن الطاعن لم يدع أن من قام بإجراء الإعلان من غير المحضرين[١].

ويترتب على إغفال هذه البيانات بطلان ورقة الإعلان، وذلك طبقا لنص المادة ١٩ من قانون المرافعات المصرى. والمادة ٦٤٨ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسى[٢].

وبالإضافة إلى البيانات السابقة يجب أن تشتمل ورقة الإعلان على البيانات الآتية:

أولا: تكليف الموظف المختص بالتنفيذ بتنفيذ ما جاء بالحكم القضائى، وذلك بأن يوضح له فى الإعلان، ما هو مطلوب منه القيام به على وجه التحديد، وذلك طبقا لنص المادة ٢/٢٨١ من قانون المرافعات والتى تنص على أنه: "ويجب أن يشتمل هذا الإعلان على تكليف المدين الوفاء، وبيان المطلوب".

ثانيا: أن يتم تعيين موطن مختار للمحكوم له فى البلدة التى بها مقر محكمة

---

(١) نقض مدنى جلسة ٢٦ فبراير ١٩٨٩ مجموعة الأحكام س ٤٠ ص ٦٣٦ رقم ١١٠.

(2) Nouveau code de Procédure civile, dalloz, 1995, Art. 648.

التنفيذ المختصة.

وذلك حتى يمكن إعلانه بالأوراق المتعلقة بالتنفيذ على هذا العنوان.

وقد نص المشرع على ذلك فى المادة ٢/٢٨١ مرافعات حيث نصت على "وتعين موطن مختار لطالب التنفيذ فى البلدة التى بها مقر محكمة التنفيذ المختصة.

ثانيا: الجزاء الذى يترتب على عدم توافر هذه البيانات:

رتب المشرع جزاءا لتخلف هذه البيانات وهو البطلان وذلك طبقا لنص المادة ٦٤٨ فقرة أخيرة من قانون الإجراءات المدنية الفرنسى، والتى تتضمن أن جزاء مخالفة هذه البيانات هو البطلان، حيث إن المشرع الفرنسى يخضع الأعمال التى يقوم بها المحضر من حيث البطلان للنصوص التى تحكم بطلان الأعمال الإجرائية، وذلك طبقا لنص المادة ٦٤٩ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسى، والتى تنص على أنه يخضع بطلان الأعمال التى يقوم بها المحضر، وكذلك قراراته للنصوص التى تحكم بطلان الأعمال الإجرائية[1]، فتعد ورقة الإعلان التى يقوم بها المحضر كسائر الأعمال الإجرائية من حيث البطلان، فيكون ذلك هو الجزاء فى حالة عدم استيفاؤها للناحية الشكلية التى أستلزمها المشرع.

أما فى التشريع المصرى فقد نصت المادة ١٩ من قانون المرافعات على البطلان أيضا كجزاء لعدم مراعاة هذه البيانات، وبذلك فإن المشرع لم يفرق فى البيانات التى يجب أن تتوافر فى الإنذار كورقة من أوراق المحضرين بين ما يعد بيانا جوهريا يؤثر إغفاله على قيمة هذه الورقة كوسيلة إعلان للمطعون ضده، وبين ما لا يعتبر كذلك، وذلك على الرغم من أن هناك من هذه

---

(١) المادة ٦٤٩ من قانون الإجراءات المدنية الجديد- دالوز ١٩٩٥.

البيانات ما لا يمكن إغفاله، لما له من أهمية بالغة فى هذه الورقة، وهناك بعض هذه البيانات لا يترتب على تخلفها أى أثر فى الإنذار طالما تحققت الغاية منها.

ولذلك ذهب بعض الفقه[1] إلى أن العبرة فى الحكم بالبطلان من عدمه هو تحقق، أو عدم تحقق الغاية التى قصدها المشرع من شكل الإعلان، فإذا تحققت الغاية من شكل الإعلان فلا يجوز الحكم بالبطلان، ولو كان هناك نص عليه من قبل المشرع مثال ذلك أن يكون الإعلان بدون تاريخ، والتاريخ لا يؤدى وظيفة فى الإعلان كأن يكون التاريخ لا يبدأ به ميعاد إما إذا لم تتحقق الغاية من الشكل الذى تطلبه المشرع فى ورقة الإعلان كأن يكون الشكل ضرورى لأداء وظيفة معينة مثل الإعلان بدون تاريخ والتاريخ يؤدى وظيفة هامة فى الإعلان كأن يبدأ به ميعاد مثلا فإن الإعلان فى هذه الحالة الثانية يكون باطلا لأن الغاية من الشكل لم تتحقق.

وهناك من يرى أن هناك بعض البيانات جوهرية فى الإعلان يجب توافرها، ولو لم يكن لها شأن كبير فى القضية المطروحة ومن هذه البيانات التاريخ[2]، ولكننا إذا دققنا البحث فى نصوص قانون المرافعات نجد أن المادة ١٩ مرافعات مصرى جاءت بحكم عام بالنسبة لجميع البيانات التى يستلزمها المشرع فى الإنذار، أو أى إعلان آخر يقوم به المحضر.

إما المادة ٢٠ من هذا القانون فقد خصصت هذا الحكم العام حيث نصت الفقرة الأخيرة فيها على أنه "ولا يحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق

---

(١) د. محمد نور شحاتة- الوجيز فى قانون المرافعات- دار النهضة العربية – بدون تاريخ ص ٦٤٥.

(٢) د. أحمد أبو الوفا- نظرية الدفوع فى قانون المرافعات منشأة المعارف بالإسكندرية- ١٩٩١ ط ٩ ص ٣٦٢.

الغاية من الإجراء".

وعلى ضوء ذلك فإننا نفرق فى ورقة الإنذار بين نوعين من البيانات.

النوع الأول بيانات يعد وجودها ضروريا فى هذه الورقة أى أن هذه البيانات هى التى تضفى على هذه الورقة القيمة الحقيقية لها، وهى تتمثل فى التاريخ.

فتاريخ الإنذار يعد بيانا جوهريا بحيث لا يجوز إغفاله لأنه يؤدى وظيفة هامة فى هذه الورقة فهذا التاريخ يترتب عليه تحريك الدعوى الجنائية، وكذلك تحديد متى تنقضى الدعوى الجنائية، ولذلك لا يغنى عن هذا التاريخ تحقيق الغاية التى نص عليها المشرع فى المادة ٢٠ مرافعات مصرى، والمقصود بالتاريخ هنا هو تاريخ اليوم والشهر والسنة التى تم فيها هذا الإنذار، أما الساعة التى تم فيها هذا الإنذار، فإنها لا تعد من البيانات الجوهرية فلا يترتب على عدم الإشارة إليها فى ورقة الإنذار بطلانه.

ولذلك ذهبت محكمة النقض إلى أنه لا جدوى من تمسك المطعون ضده بعدم ذكر الساعة فى ورقة الإعلان ما دام لم يدع حصول الإعلان فى ساعة لا يجوز أجراؤه فيها(١).

فالمشرع حظر الإنذار خلال ساعات معينة بقصد عدم إزعاج الناس فلا يدخل عليهم المحضر خلال هذه الساعات لتسليمهم هذه الأوراق حيث راعى المشرع أنها ساعات راحة لهم، ولذلك لا يتمسك بذلك إلا من تقرر لصالحه، وهم الذين قصد المشرع عدم إزعاجهم وتعكير صفوهم(٢) كذلك يعد أسم وتوقيع المحضر من البيانات الجوهرية فى ورقة الإنذار، لأن ذلك هو الذى يضفى على هذه الورقة الصفة الرسمية فكيف تكون هذه الورقة من أوراق المحضرين، وهى

---

(١) نقض مدنى حلسة ٢٣ ديسمبر ١٩٦٩ مج س ٢٠ ص ١٣٠٣ ق ٢٠٣.

(٢) د. أحمد أبو الوفا- نظرية الدفوع ص ٥٣٨.

لا تحمل اسم، أو توقيع المحضر الذى قام بهذا العمل.

ولذلك ذهبت محكمة النقض إلى أن خلو أصل الإعلان، وصورته من تاريخ حصوله، واسم المحضر الذى باشره، وتوقيعه يترتب عليه بطلان الإعلان[1].

أما النوع الثانى من البيانات:

فهى بيانات لا نستطيع أن نقلل من أهميتها فى الإنذار، أو نتجاهلها لأن المشرع استلزم وجودها فهى إذن ذات قيمة فى هذه الورقة، ولكن إذا تحققت الغاية منها على الرغم من إغفالها فإن ذلك لا يترتب عليه بطلان الإنذار.

كأن يغفل اسم من صدر الحكم لصالحه، أو يغفل عدم الإشارة إلى المتهم بالقيام بتنفيذ الحكم فيستعاض عن ذلك بالسند التنفيذى الذى يكون قد سلم للمتهم لتنفيذ ما جاء به، فيمكن من خلاله التعرف على ما هو مطلوب منه القيام به.

ولذلك ذهبت محكمة النقض إلى أن الشكل أو البيان وسيلة لتحقيق الغاية، فإذا ثبت تحقق هذه الغاية فلا يجوز القضاء بالبطلان[2].

ولكن التعرف على الغاية مسألة قانونية يجب على المحكمة التزام حكم القانون بشأنها، وعدم كفاية مجرد القول بتحقيق، أو تخلفها دون تسبب سائغ[3].

---

(١) نقض مدنى جلسة ٢٨ أبريل ١٩٨٣ مج س ٣٤ ص ١٠٨٩ ق ٢١٨.

(٢) حكم نقض جلسة ١٩٩٩/١١/١٧ فى الطعن رقم ٨٧١ لسنة ٦١ ق- المحاماة- العدد الأول- ٢٠٠١- ص ٢٧.

(٣) الحكم السابق الإشارة إليه جلسة ١٩٩٩/١١/١٧.

المبحث الثالث

طريقة إعلان الموظف المختص بالإنذار

تمهيد:

يقصد بالإعلان إيصال واقعة معينة إلى علم المعلن إليه[١] فهو الوسيلة الرئيسية التى رسمها قانون المرافعات لتمكين الطرف الآخر من العلم بإجراء معين، ويتم ذلك عن طريق تسليم صورة من الورقة القضائية لهذا الإجراء على يد محضر للمعلن إليه، أو من يحدده القانون بدلا عنه[٢] ولهذا نص المشرع الفرنسى فى المادة ٦٥١ من قانون الإجراءات المدنية على أن الأحكام تصل إلى علم ذوى الشأن عن طريق الإعلان الذى يتم لهم[٣].

إذن فالإعلان هو الوسيلة الوحيدة للعلم بالواقعة القانونية، ولا يستعاض عنه بالعلم الفعلى إذا تم من غير الإعلان، فإذا تم وفقا للشكل الذى يتطلبه القانون، فلا يجوز الإدعاء بعدم العلم.

ومع ذلك، فإن المشرع فى جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية لم

---

(١) د. فتحى والى- قانون القضاء المدنى- السابق الإشارة إيه ص ٤٣١.

(٢) د. عاشور السيد مبروك- نظرات فى طرق تسليم الإعلان – ص٩.

(3) Nouveau Code de procédure civile dalloz, 1995 Art 651.

ويلاحظ أن الإعلان له دور هام فى جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فمن تاريخ إعلان المتهم بالإنذار يبدأ حساب مدة الثمانية أيام وبانتهاء هذه المدة تقع جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية كما أن الإعلان شرط هام لتنفيذ الإحكام القضائية فى القانون الفرنسى وذلك طبقا لنص المادة ٥٠٣ من قانون الإجراءات المدنية الجديد فى فرنسا والتى تنص على أنه "لا يجوز تنفيذ الأحكام ضد الأطراف الصادرة بشأنهم إلا بعد إعلانهم، وذلك ما لم يكن التنفيذ إراديا".

يحدد طريقة معينة لتسليم ورقة الإنذار للموظف المختص بالتنفيذ، وإنما أكتفى بالوسيلة التى تسلم من خلالها، وهى عن طريق محضر.

وذلك على الرغم من أن المشرع فى قانون الإجراءات الجنائية قد تعرض فى بعض نصوص قانون الإجراءات الجنائية لطرق الإعلان، ومن هذه النصوص نص المادة ٢٣٤ إجراءات جنائية "تعلن ورقة التكليف بالحضور لشخص المعلن إليه، أو فى محل إقامته بالطرق المقررة فى قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية، وإذا لم يؤد البحث فى معرفة محل إقامة المتهم، يسلم الإعلان للسلطة الإدارية التابع لها آخر محل كان يقيم فيه فى مصر، ويعتبر المكان الذى وقعت فيه الجريمة آخر محل إقامة للمتهم ما لم يثبت خلاف ذلك.

ويجوز فى مواد المخالفات إعلان ورقة التكليف بالحضور بواسطة رجال السلطة العامة كما يجوز ذلك فى مواد الجنح التى يعينها وزير العدل بقرار منه بعد موافقة وزير الداخلية".

وتنص الفقرة الثالثة من المادة ٣٩٨ إجراءات جنائية على أنه "يجوز أن يكون إعلان الأحكام الغيابية، والأحكام المعتبرة حضورية طبقا للمواد ٢٣٨ إلى ٢٤١ بواسطة أحد رجال السلطة العامة وذلك فى الحالات المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤".

وإزاء إغفال المشرع تحديد طريقة معينة لتسليم ورقة الإنذار فإن الأصل العام يقتضى أن نحدد هذه الطريقة طبقا لما هو وارد فى قانون المرافعات باعتباره الشريعة العامة فى هذا المجال.

لذلك سوف نتحدث عن طريقة تسليم الإنذار فى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: للشخص الطبيعى.

المطلب الثانى: للشخص المعنوى.

المطلب الثالث: القصور التشريعى فى مجال تسليم الإنذار.

المطلب الأول

تسليم الإنذار للموظف المختص بالتنفيذ

تنص المادة ١٠- من قانون المرافعات على "تسلم الأوراق المطلوب إعلانها إلى الشخص نفسه، أو فى موطنه ويجوز تسليمها فى الموطن المختار فى الأحوال التى يبنيها القانون.

وإذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب إعلانه فى موطنه كان عليه أن يسلم الورقة إلى من يقرر أنه وكيله، أو أنه يعمل فى خدمته، أو أنه من الساكنين معه من الأزواج، والأقارب، والأصهار" ومن هذا النص يتضح أن إعلان الشخص الطبيعى يتم عن طريق تسليم الصورة للمعلن إليه نفسه أو فى موطنه.

١- تسليم صورة الإعلان للشخص المعلن إليه:

وهذا هو الأصل حيث إن الهدف من الإعلان هو تسليم صورة الإعلان للشخص المعلن إليه، بالإضافة إلى أنه لا توجد هناك وسيلة أكثر ضمانا لتحقيق هذا الهدف من تسليم صورة الإعلان للمعلن إليه شخصيا(١)، ويفترض الإعلان للشخص المعلن إليه معرفة المحضر له، أو الاستدلال عليه، وأن يتحقق المحضر من شخصية المعلن إليه فإذا لم يتحقق من شخصية المعلن إليه وسلم الصورة لشخص غير المعلن إليه فإن الإعلان يكون باطل لتسليمه لشخص غير المعلن إليه(٢)، والمشرع لم يتطلب لتسليم صورة الإعلان لشخص المعلن إليه مكان معين، فيجوز أن يسلمه فى أى مكان يجده سواء فى موطنه، أو غير

---

(١) د. بشندى عبد العظيم أحمد/ قانون القضاء المدنى- الجزء الثانى – القاهرة ١٩٩٤-ص٨٨.

(٢) د. فتحى والى/ الوسيط فى قانون القضاء المدنى- ص٤٣٦.

موطنه أى فى الشارع، أو مقر عمله[1].

بشرط أن يقوم المحضر بالتحقق من شخص المعلن إليه، ثم يوقع المعلن إليه على الأصل، وقد يجد المحضر المعلن إليه، ثم لا يقوم بالتوقيع على الأصل ففى هذه الحالة يسلم المحضر الصورة لجهة الإدارة طبقا للمادة ١١ من قانون المرافعات.

٣- تسليم الإعلان فى موطن المعلن إليه:

وهذه الطريقة يشترط فيها أن تسلم صورة الإعلان فى موطن المعلن إليه، ولا يشترط أن تسلم لشخص المعلن إليه لأنه يفترض عدم وجود المعلن إليه شخصيا.

فما هى إذن المواطن التى يصح قانونا تسليم صورة الإعلان فيها؟

المواطن التى يصح تسليم صورة الإعلان فيها هى الموطن العام ويقصد بالموظف العام المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة، وذلك طبقا لنص المادة ٤٠ من القانون المدنى، ويمكن للمحضر معرفة الموطن العام من ورقة الإعلان، وعليه أن يتحقق من هذا الموطن، فإذا سلم ورقة الإعلان فى غير موطن المعلن إليه، فإن الإعلان يكون باطلا[2]، أما الموطن الخاص، فيقصد به المكان الذى يباشر فيه الشخص تجارة، أو حرفة.

ويشترط أن يكون الإعلان متعلقا بالتجارة، أو الحرفة التى يباشرها المعلن إليه، وإلا كان الإعلان باطلا[3].

---

(١) د. بشندى عبد العظيم أحمد/ المرجع السابق- ص ٨٨.

(٢) د. فتحى والى / المرجع السابق- ص ٤٣٧.

(٣) د. فتحى والى/ المرجع السابق- ص ٤٣٨، د. بشندى عبد العظيم/ المرجع السابق- ص ١٠٤.

وكذلك يصح تسليم صورة الإعلان فى الموطن المختار، وهو المكان الذى يتخذه الشخص مقرا لتنفيذ عمل قانونى معين مثل اتخاذ مكتب محامى لمباشرة إجراءات خصومة معينة.

ويشترط لصحة الإعلان أن يكون الإعلان متعلق بهذا العمل وإلا كان الإعلان باطلا[1].

وتسليم الإعلان فى موطن المعلن إليه لشخص غيره فى حالة غيابه يشترط الآتي:

أولا: إلا يكون المعلن إليه موجودا، وإلا سلمت الصورة لشخصه فى حالة وجوده حيث إنه هو المقصود بالإعلان، ولذلك يجب على المحضر عندما ينتقل إلى موطن المعلن إليه أن يتحرى عن وجوده فإذا وجده فإنه يسلمه صورة الإعلان، وإذا لم يجده يثبت ذلك فى ورقة الإعلان، ولذلك يكون الإعلان باطلا إذا سلم المحضر صورته لشخص غير المعلن إليه دون السؤال عن المعلن إليه نفسه، وإثبات غيابه فى ورقة الإعلان[2].

وذلك طبقا لنص الفقرة الأخيرة من المادة الحادية عشرة من قانون المرافعات المصرى.

وقد قضت بذلك محكمة النقض أيضا حيث قضت بأن عدم مراعاة ما أوجبته المادة ١٢ مرافعات من بيان ما يفيد غياب الشخص المطلوب إعلانه، وأن المخاطب يقيم معه ببطلان الإعلان.

فإذا كان يبين من الإطلاع على أصل ورقة إعلان الطعن أن المحضر إذا أنتقل إلى محل إقامة المطعون عليه الرابع أثبت فى محضر الإعلان أنه

---

(١) د. فتحى والى/ المرجع السابق – ص ٤٣٩.

(٢) د. بشدى عبد العظيم- مرجع سابق ص ٩٤.

خاطب نسيبه دون أن يدرج به ما يفيد غياب المطعون عليه الرابع وأن الشخص الذى خاطبه يقيم معه، وهى بيانات واجبة طبقا لنص المادة ١٢ مرافعات، ويترتب على إغفالها بطلان الإعلان[1].

ثانيا: أن يسلم الإعلان للأشخاص الذين حددتهم المادة ٢/١٠ مرافعات حيث نصت "وإذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب إعلانه فى موطنه كان عليه أن يسلم الورقة إلى من يقرر أنه وكيله، أو أنه يعمل فى خدمته، أو أنه من الساكنين معه من الأزواج، والأقارب، والأصهار[2].

وطبقا لهذا النص فإن هؤلاء الذين يجوز لهم استلام صورة الإعلان هم:

الطائفة الأولى: وكيل المطلوب إعلانه، ومن يعمل فى خدمته.

ويكفى وجود هؤلاء فى موطن المعلن إليه عند الإعلان، ولا يشترط أن يكونوا ساكنين معه فى موطنه، كما لا يشترط أن تكون الوكالة متعلقة بموضوع الإعلان.

---

(١) نقض مدنى جلسة ١٩٦٠/١/٢٨ مجموعة الأحكام س ١١ ص ٨٤ رقم ١٢.

(٢) وقد قضت محكمة النقض بأنه "لما كان من المقرر أن الأصل فى إعلان الأوراق طبقا للمادتين ١٠ و ١١ من قانون المرافعات أنها تسلم إلى الشخص نفسه أو فى موطنه فإذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب إعلانه فى موطنه كان عليه أن يسلم الورقة إلى وكيله أو خادمه أو لمن يكون مقيما معه من أقاربه أو أصهاره وبعد استلامهم ورقة الإعلان فى هذه الحالة قرينه على علم الشخص المطلوب إعلانه ما لم يدحضها بإثبات العكس نقض جنائى جلسة ١٩٨٧/١٢/١٣ مج س ٣٨ق ١٩٦ ص ١٠٧٩.

ولا يلزم فى حالة تسليم صورة الإعلان لأحد هؤلاء الذين نص عليهم المشرع وهم الوكيل أو الخادم أو لمن يقيم معه توجيه كتاب مسجل إلى المعلن إليه فالإعلان يكون صحيحا وينتج أثره بمجرد تسليم صورة الإعلان لأحد هؤلاء .

أنظر نقض مدنى جلسة ١٩٩٤/١/٢٧ مجموعة الأحكام س ٤٥ ص ٢٦٢ رقم ٥٥.

وأما من يعمل فى خدمة المطلوب إعلانه فهو كل من يعمل فى خدمة المطلوب إعلانه مقابل أجر مثل الساعى، والبواب، أو غيرهم ممن يمكن اعتباره تابعا للمطلوب إعلانه أيا كان نوع الخدمة التى يؤديها[١].

الطائفة الثانية: وهم الأزواج، والأقارب، والأصهار، ويشترط لصحة تسليم صورة الإعلان لهؤلاء أن يكون ظاهر الحال يدل على سكن هؤلاء مع المعلن إليه، ولو لفترة محدودة وقت الإعلان.

ولا يشترط لصحة الإعلان أن يكون من استلم الصورة من هؤلاء كامل الأهلية، بل يكفى أن يكون مميزا، ومدركا أهمية الورقة التى أستلمها، وأهمية تسليم هذه الورقة للمعلن إليه، لأن استلام صورة الإعلان لا يعتبر تصرفا قانونيا[٢].

فإذا أنتقل المحضر إلى موطن المعلن إليه، ولم يجد أحد من هؤلاء الذين نص القانون على استلامهم صورة الإعلان، أو أمتنع من وجد من هؤلاء عن الاستلام فإنه طبقا لنص المادة الحادية عشرة من قانون المرافعات تسلم لجهة الإدارة، ويقصد بجهة الإدارة مأمور القسم أو المركز أو العمدة أو شيخ البلد الذى يقع موطن المعلن إليه فى دائرته، ويجب على المحضر أن يثبت سبب امتناع هؤلاء عن التسلم، وذلك فى ورقة الإعلان، وإلا كان الإعلان باطلا، وقد ذهبت إلى ذلك محكمة النقض حيث قضت بأنه "إذا كان يبين من أصل ورقة الإعلان أن المحضر أثبت فى محضره انتقاله إلى موطن المراد إعلانه فرفض الموظف المختص الاستلام فقام بإعلانه بالقسم لدى مأموره وأخطره بذلك دون أن يثبت فى محضره غياب الشخص المطلوب إعلانه واسم المخاطب وصفته

---

(١) د. فتحى والى/ المرجع السابق ص ٤٤١.

(٢) د. فتحى والى/ المرجع السابق ص ٤٣٩.

وسبب امتناعه عن تسلم الإعلان، وكان أعمال المادتين ١٠، ١٢ من قانون المرافعات يوجب إيضاح هذه البيانات بورقة الإعلان حتى تستوثق المحكمة من جدية الخطوات التى سبقت تسليم صورته لجهة الإدارة فإن إغفالها مما يترتب عليه بطلان الإعلان عملا بالمادة ٢٤ من قانون المرافعات(١).

وعلى من استلم الصورة من جهة الإدارة أن يوقع على الأصل بالاستلام(٢)، ويجب أن يكون تسلم صورة الإعلان لجهة الإدارة فى نفس اليوم الذى أنتقل فيه المحضر إلى موطن المعلن إليه، ولم يجد أحد يتسلم الصورة منه وعلى المحضر خلال أربع وعشرين ساعة من تسليم الصورة لجهة الإدارة أن يقوم بإرسال خطاب مسجل إلى المعلن إليه يخبره بأن صورة الإعلان سلمت لجهة الإدارة، ولا يشترط القانون فى هذا الخطاب بيانات معينة سوى بيان من سلمت له الصورة(٣).

وذلك حتى يسعى لجهة الإدارة، ويستلم صورة الإعلان، ويرتب القانون على عدم إرسال خطاب مسجل للمعلن إليه جزاءا هو البطلان طبقا لنص المادة ١٩ من قانون المرافعات، والتى تنص على أنه "يترتب البطلان على عدم مراعاة المواعيد والإجراءات المنصوص عليها فى المواد ٦، ٧، ٩، ١٠، ١١، ١٣" من قانون المرافعات المصرى. وقد قضت محكمة النقض بذلك حيث قضت بأن "إخطار المعلن إليه بحصول إعلانه لجهة الإدارة، وجوب تمامه بكتاب

---

(١) نقض مدنى جلسة ٨ ديسمبر ١٩٦٠ مجموعة الأحكام س ١١ ص ٦٢٣ رقم ١٠١.

(٢) ويلاحظ أنه لا يؤثر فى صحة الإعلان عدم بيان اسم وصفة من سلمت إليه صورة الإعلان من رجال الإدارة. أنظر نقض مدنى جلسة ١٩٨٩/٢/٢٦ مجموعة الأحكام س ٤٠ ص ٦٣٦ رقم ١١٠.

(٣) د. فتحى والى – مرجع سابق ص ٤٤٥.

مسجل فى موطنه الأصلى، أو المختار، ومخالفة ذلك هو بطـــلان الإعـــلان[1] ولذلك يكون الإعلان لجهة الإدارة صحيحا إذا قام المحضر بـــهذه الإجـــراءات حتى، ولو لم يستلم المعلن إليه صورة الإعلان، ويبدأ الإعلان من تاريخ تســليم الصورة- لجهة الإدارى. وذلك طبقا للمادة م ٣/١١ مرافعات.

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٤ أبريل ١٩٩٥ مج س ٤٦ ق ٦٢ ص ٦٣٦ وإذا تعدد المعلن إليـــهم فإنه لا يكفى إعلان أحدهم بخطاب مسجل بتسليم صورة الإعلان لجهة الإدارة ولكن يجـــب أحطار كل منهم بخطاب مسحل مستقل وقد قضت بذلك محكمة النقض حيث قضت بـأن " تسليم صورة الإعلان لجهة الإدارة يجب أخطار كل من المعلن إليهم ولو تعـــددوا بكتـــاب مسحل مستقل لكل منهم حتى يتحقق العلم الظنى أو الحكمى بذلك الإعلان الـــلازم لســـير الخصومة فإن قعد المحضر عن أخطار كل منهم بذلك الإعلان بكتاب مستقل فإن إجـــراءات الإعلان تكون باطلة.

أنظر نقض مدنى جلسة ١٩٩٤/١/١٧ مجموعة الأحكام س ٤٥ ص ١٧٤ رقم ٣٧.

المطلب الثانى

تسليم الإنذار للشخص المعنوى

حدد المشرع فى قانون المرافعات طريقة معينـــــة لإعــلان الشــخص المعنوى بالإنذار، وذلك طبقا لنص المادة ١٣ من قانون المرافعات، والتى تنص على أنه "فيما عدا ما نص عليه فى قوانين خاصة تسلم صورة الإعــلان علــى الوجه التالى:

١- ما يتعلق بالدولة يسلم للــوزراء ومديــرى المصــالح المختصــة، والمحافظين، أو لمن يقوم مقامهم فيما عدا صحف الدعاوى، وصحف الطعون، والأحكام فتسلم الصورة إلى هيئة قضايا الدولة، أو فروعــها بالأقــاليم حســب الاختصاص المحلى لكل منها".

وطبقا لهذا فإن الإنذار إذا كان يتعلق برئاسة الدولة فإنه يسلم إلى رئيس الجمهورية، وإذا كان يتعلق برئاسة الحكومة يسلم لرئيس الوزراء، أما إذا كــان يتعلق بالدولة فيسلم للوزير أو مدير المصلحة أو المحــافظ أو رئيــس مجلــس المدينة[1] حسب الأحوال.

ومع ذلك فقد جرى العمل على أنه لا يكلف هؤلاء بمقابلة المحضريـــن لتسليم صور الإعلانات، فإنه يجوز تسليم صور هذه الإعلانات طبقا للقانون لمن يقوم مقامهم، وليس المقصود بمن يقوم مقامهم فى سلطتهم بصفة عامة، ولكـــن من يقوم مقامهم فى استلام صور هذه الإعلانات[2].

---

(١) د. عاشور السيد مبروك. المرجع السابق ص ٨٣/٨٢. يلاحظ أنه فى حالة إعلان الأشـخاص المعنوية نفرق بين إعلان صحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام حيث تسلم لهيئة قضايا الدولة أما أوراق الإعلان الأخرى مثل الإنذار فتسلم لهم أو لمن يقوم مقامهم.

(٢) د. فتحى والى/ قانون القضاء المدنى- السابقة الإشارة إليه ص ٤٥٢.

فتسلم فى مكاتب هؤلاء لمن له صفة فى تلقى المكاتبات مثل السكرتير، أو مدير المكتب، وعلى من يستلم الصورة أن يوقع على الأصل بالاستلام، فإذا أمتنع من له الصفة فى تسليم الصورة عن الاستلام، أو عن التوقيع على الأصل، فإن على المحضر أن يثبت هذا الامتناع فى الأصل والصورة، ثم يسلم الصورة إلى النيابة العامة، فإذا فعل ذلك يعتبر الاستلام قد تم صحيحا لشخص المعلن إليه، وذلك طبقا لنص الفقرة الأخيرة من المادة ١٣ من قانون المرافعات والتى نصت على: "وفى جميع الحالات إذا لم يجد المحضر من يصح تسليم الورقة إليه، أو امتنع هو أو من ينوب عنه عن التوقيع على أصلها بالاستلام، أو عن استلام الصورة أثبت المحضر ذلك فى حينه فى الأصل، والصورة، وسلم الصورة للنيابة العامة"، وذلك على أن يكون التسليم قد تم فى مقر الشخص الاعتبارى، وأن يتعلق بشئون الدولة.

والقانون الفرنسى يتشابه مع القانون المصرى فى مجال تسليم الإعلان للشخص الاعتبارى، حيث يعتبر أن الإعلان قد تم صحيحا، ومنتجا لآثاره القانونية إذا سلم لمن يمثل الشخص المعنوى قانونا، وذلك طبقا لنص المادة ٦٥٤ من قانون الإجراءات المدنية الجديد، والتى نصت على أن الإعلان يعتبر قد سلم للشخص إذا تم تسليمه لمن يمثل الشخص المعنوى قانونا مثل: الوكيل المفوض، أو أى شخص آخر له صفة[1].

وبذلك يفترض إعلان الشخص المعنوى إذا سلم الإعلان لممثله القانونى بصفة خاصة، ويعتبر الإعلان قد تم صحيحا إذا تم تسليمه للممثل القانونى القائم فى فرنسا حتى، ولو كان مركز الشخص المعنوى فى الخارج حيث لا يوجد مجالا فى هذه الحالة للإعلان عن طريق النيابة[2].

---

(1) Nouveau code de procedure civile. Dalloz 1995, Art. 654.

(2) Ci v. 2e. 12 ,mai 1975, Bull. Civ 11 no 144. Jcp 1975. IV. 380, obs J.v.

المطلب الثالث

القصور فى مجال تسليم الإنذار

لم يتعرض المشرع فى قانون العقوبات للطريقة التى يتم بها تسليم الإنذار للموظف المختص بالتنفيذ، ولكن العمل جرى على أن يتم التسليم طبقا للقواعد العامة فى قانون المرافعات، والتى سبق، أو وضحناها فى المطلب الثانى، وهى تسلم لمن يمثل الشخص الاعتبارى قانونا، وهذا الذى يجرى عليه العمل مشوبا بالقصور، وذلك لأن الأمر يتعلق بجريمة هى الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية.

والجانى فيها هو الموظف المختص بالتنفيذ قانونا، وهو الذى يسأل جنائيا، والمسئولية الجنائية مسئولية شخصية، وذلك كما قضت محكمة النقض بعدم مساءلة الشخص جنائيا عن عمل غيره إلا أن يكون قد ساهم فى الجريمة فاعلا أو شريكا[١].

وبذلك يكون تسلم الإنذار لمن يمثل الجهة الإدارية التى امتنعت عن تنفيذ الحكم القضائى كأن يكون رئيس هذه الجهة، بينما يختص بالتنفيذ أحد موظفى هذه الجهة غير صحيح قانونا حيث يجب أن توجه إليه شخصيا الإجراءات[٢] السابقة على المحاكمة، ومن أهم هذه الإجراءات الإنذار بالتنفيذ.

وذلك قياسا على ما هو متبع فى قانون الإجراءات الجنائية طبقا لنص المادة ٢٣٤ التى تنص على أنه تعلن ورقة التكليف بالحضور لشخص المعلن إليه، أو فى محل أقامته بالطرق المقررة فى قانون المرافعات فى المواد المدنية

---

(١) نقض حنائى جلسة ١٥ فبراير ١٩٩٤ مج س ٤٥ ص ٢٦٣ ق ٣٩.

(٢) أنظر ى طريقة إعلان الشخص الاعتبارى د. إبراهيم على صالح- المسئولية الحنائية للأشحاص المعنوية رسالة دكتوراه- القاهرة- ١٩٧٥ ص ٥٠٩.

والتجارية".

وطبقا لهذا النص فإنه فى حالة تكليف المتهم بالحضور فإنه يعلن لشخصه، أو طبقا للقواعد العامة فى قانون المرافعات طبقا للمادة (٢٨٠) حيث تقضى بتسليم الإعلان لشخص المعلن إليه، أو فى موطنه الأصلى.

وقد ذهب البعض إلى القول بأنه يجب أن يوجه الإعلان إلى شخصه، أو على الأقل فى موطنه وفقا للقواعد العامة فى قانون المرافعات، وليس هناك ما يحول دون إعلان الموظف مع شخصه فى مقر عمله طالما أن الجريمة الواقعة منه متعلقة بهذا العمل[1]، وبذلك يكون توجيه الإنذار باسم الموظف، ولشخصه فى مقر عمله صحيحا عكس ما يجرى عليه العمل من توجيه الإنذار إلى الموظف فى مقر عمله بذكر صفته لما فيه من مخالفة للقواعد العامة.

ونظرا لما يترتب على الإنذار من آثار قانونية أهمها مسائلة الموظف الممتنع عن التنفيذ جنائيا، ومعاقبته تبعا لذلك فإننا نرى:

أن يوجه الإنذار إلى الموظف المختص بالتنفيذ شخصيا وليس بذكر صفته، وذلك أيا كانت الدرجة الوظيفية التى يشغلها الموظف المختص بالتنفيذ، وهذا ما نص عليه المشرع فى قانون المرافعات م ١/١٠: والتى تنص على أنه:

"تسلم الأوراق المطلوب إعلانها إلى الشخص نفسه أو فى موطنه".

وكذلك نص المشرع فى ١/٢٨١ مرافعات على أن يعلن السند التنفيذى لشخص المدين، أو فى موطنه الأصلى[2] وذلك لأن توجيه الإنذار إلى الموظف بصفته مدير مصلحة، أو رئيس هيئة قد يستلمه شخص آخر غير المختص بالتنفيذ، ولا يصل إلى الموظف المختص، وقد ينتقل الموظف من الجهة التى كان يعمل بها

---

(١) د. عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق- ص ٤٧١-٤٧٢.

(٢) تنص ٢٨١/ مرافعات على أنه يجب أن يسبق التنفيذ إعلان السند التنفيذى لشخص المدين أو ق موطنه الأصلى وإلا كان باطلا.

كذلك ويوجه الإنذار إلى الجهة التى كان يعمل بها دون أن يصل إلى علمه وهذا يتناقض مع شخصية المسئولية الجنائية، وكذلك شخصية العقوبة المترتبة عليها.

والمقصود بأيا كانت الدرجة الوظيفية التى يشغلها الموظف أى سواء كان وزير، أو مدير مصلحة، أو مدير هيئة طالما أنه مختص بتنفيذ الحكم، أو يتوقف تنفيذ الحكم على صدور قرار منه، أو توقيع، وذلك عكس ما ذهب إليه البعض[1] من أن الامتناع عن تنفيذ الأحكام لا يتصور أن يكون للوزير دور فيه، وذلك على أساس أن الوزير لا يعتبر موظفا عاما، ومن ثم فلا يتصور توجيه الإنذار إلى الوزير أو رئيس الهيئة، أو رئيس المصلحة لأن كل منهم لا ينعقد له الاختصاص بالتنفيذ فلا يتصور ارتكابه لجريمة الامتناع عن التنفيذ[2].

وهذا القول لا يمكن التسليم به حيث إن الوزير يعتبر موظفا عاما[3]، وكثير من الأحكام يكون للوزير دور رئيسى فى تنفيذها كأن يتطلب تنفيذ الحكم القضائى صدور قرار وزارى فيمتنع الوزير عن ذلك.

وإذا نظرنا إلى اللائحة التنفيذية لقانون العقوبات رقم ١٢٣ لسنة ١٩٥٢ نجد أن الهدف من تعديل القانون، وإضافة العقوبة المقررة بالمادة (١٢٣) من ذات القانون هو امتناع الوزراء عن تنفيذ الأحكام حيث جاء بها أن هذه الإضافة قد قصد منها القضاء على ما كثرت منه الشكوى من امتناع الوزراء المسئولين فى الوزارات المختلفة عن تنفيذ الأحكام التى يصدرها مجلس الدولة، أو تراخيهم فى تنفيذها.

لذا يجب أن يوجه الإنذار إلى شخص الوزير فإذا لم يتمكن من توجيه

---

(١) زكريا مصيلحى- المرجع السابق ص ٤٩.

(٢) ركريا مصيلحى – المرجع السابق- ص ٤٨.

(٣) د. عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق-ص ٣٣- الدكتور/ أحمد طه محمد خلف الله – الرسالة السابقة – ص ٢٠٦.

الإنذار إلى الشخص الموظف فإنه يعلن فى موطنـــه الأصلــى طبقــا لقــانون المرافعات.

وقد ذهبت محكمة النقض فى قضائها حيث تمسك الطاعن بعدم توافــر أركان جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم فى حق الطاعن استنادا إلى أنه لم يعلــن بالسند التنفيذى لشخصه، أو فى موطنه الأصلى تطبيقا للمادة (٢٨١) من قــانون المرافعات ثم عاد إلى التمسك بهذا الدفاع فى المذكرة المقدمة منه إلى محكمـــة الدرجة الثانية، وبين من مطالعة مدونات الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بـــالحكم المطعون فيه من أنه عرض لهذا الدفاع، وطرحه مكتفيا بقوله أن الطاعن أعلــن بالمطالبة فى ١٩٧٠/٥/٢٥ قبل الشروع فى التنفيذ لما كان ذلك، وكـــان مــن المقرر أن إعلان السند التنفيذى إلى المدين تطبيقا للفقرة الأولـــى مــن المـــادة (٢٨١) مرافعات إجراء لازم قبل الشروع فى التنفيذ، وإلا كان باطلا ذلـــك أن الحكمة التى استهدفها المشرع من سبق إعلان السند التنفيذى إلى المديـــن هـــى إعلانه بوجوده وإخطاره بما هو ملزم بأدائه على وجه اليقين، وتخويله إمكـــان مراقبة استيفاء السند المنفذ به الجميع الشروط الشكلية، والموضوعية لما كـــان ذلك، وكانت هذه الحكمة مستهدفة فى جميع الأحوال، وكان الحكـــم الابتدائـــى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه لم يواجه هذا الدفاع رغم جوهريته لتعلقـــه بتوافر، أو انتفاء الركن المادى فى جريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم المنصـــوص عليها فى المادة (١٢٣) من قانون العقوبات، ولم يرد عليه بما يفنده بقولـــه إن الطاعن قد أعلن السند التنفيذى فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بـــالقصور فى التسبب مما يعيبه، ويوجب نقضه بغير حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن[1].

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٩٨٩/١/٢٩- مجموعة أحكام النقض- س ٤٠ ق ٥٧ ص ١٣٦.

الفصل الثانى

المدة القانونية لتنفيذ الأحكام القضائية

منح المشرع الموظف المكلف بتنفيذ الأحكام القضائية مهلة معينة لكى يقوم خلالها بتنفيذ هذه الأحكام، وقد جاء نص المشرع المصرى صريحا فى هذا الشأن حيث نص فى قانون العقوبات على تحديد هذه المدة بثمانية أيام، أما فى التشريع الفرنسى، فإنه لا يوجد نص صريح على تحديد مدة تنفيذ الأحكام القضائية ولكن نظرا لما يحتاج إليه تنفيذ الحكم من إجراءات قد تستغرق فترة زمنية فقد استقر القضاء على منح الجهة الإدارية مدة شهرين نستطيع خلالها تنفيذ الحكم، وكذلك منح القوة اللازمة للمساعدة فى تنفيذه[1].

ونظرا لأهمية هذه الفترة الزمنية التى يستغرقها تنفيذ الحكم القضائى، فإننا بإذن الله تعالى سوف نتحدث عنها من خلال مبحثين.

المبحث الأول: تعريف الفترة الزمنية التى يستغرقها تنفيذ الحكم القضائى.

المبحث الثانى: نتحدث عن هذه الفترة فى كل من التشريع الفرنسى، والمصرى.

---

(1) GEORGES WIEDERKEHR, op. cit, no, 160.

المبحث الأول

تعريف الفترة الزمنية التى يستغرقها

تنفيذ الحكم القضائى

يقصد بهذه الفترة بأنها الفترة الزمنية التى قدر المشـــرع أنـــها الفـــترة الملاءمة لكى يصان الحق الذى يحميه القانون خلالها، ومن هذا المنطلق جــــاء نص المشرع على تكليف الموظف أن يقوم بهذا العمـــل، وهـــو تنفيـــذ الحكـــم القضائى خلال هذه الفترة الزمنية، فهذه الفترة أذن تعد الوعاء الزمنـــــى الـــذى يستوعب الواجب القانونى المفروض على الموظف للقيام به.

وقد حدد المشرع هذه الفترة الزمنية بثمانية أيام، والعلة التشريعية مـــن ذلك أن المشرع قدر أ ن هذا الواجب القانونى لكى يقوم المكلف بأداؤه كما أمـــر به القانون يحتاج إلى فترة طويلة من الزمن، ولا يستطيع المكلـــف أداؤه فـــورا وفى الحال نظرا لأن طبيعة هذا العمل فى أداؤه تحتاج إلى كثير من الإجراءات فقد راعى المشروع أن هذا الحكم قد يحتاج إلى صدور قرارات مـــن جـــهات معينة أو موافقات ، وكذلك قد يحتاج إلى تدبير مبالغ مالية تحتاج إلى بعـــض الوقت فوضع المشرع فى الاعتبار أن فترة الثمانيـــة أيـــام تجـــب كـــل هـــذه الإجراءات.

ولذلك نجد أن هناك بعض الجرائم قد يستلزم المشرع فيها لأداء العمـــل إلى فترة زمنية أطول مثل جريمة الإمتناع عن أداء النفقة، فقد وجد المشـــوع أن هذا الواجب ا لقانونى يحتاج لأداوة إلى أكثر من ثمانية أيام لأن الأمـــر يتعلـــق بتدبير مبالغ مالية لذلك قدر المشرع هذه الفترة بثلاثة شهور طبقا لنص المـــادة ٢٩٣ من قانون العقوبات وذلك على الرغم من أ ن مصلحة المستفيدين من أداء النفقة ينبغى أن تكون جديرة بالاهتمام إلا أن ذلك لم يثنى المشرع من مراعـــاة

مصلحة المكلف، وما يحتاج إليه من فترة زمنية يؤدى خلالها الواجب القانونى الذى كلفه المشرع بأداؤه.

وإذا كان المشرع قد حدد فترة زمنية فى هذه الجرائم يؤدى خلالها العمل المكلف به إلا أن هناك بعض الجرائم قدر أنها لا تحتاج إلى فترة زمنية لكى يقوم المكلف بأداء الواجب القانونى المطلوب منه القيام به كجرائم امتناع القضاه عن الحكم فى القضايا المعروضة عليهم طبقا لنص المادة ١٢١ من قانون العقوبات.

فالمشرع إذن يحدد الوعاء الزمنى للواجب القانونى المطلوب من المكلف القيام به حسب طبيعة هذا الواجب فإذا ما تقاعس المتهم عن القيام بهذا العمل المكلف به من قبل المشرع خلال هذه الفترة الزمنية التى حددها المشرع فإن نشاطه، أو سلوكه خلال هذه الفترة يكون سلوكا إجراميا نظرا لأننا بصدد الحديث عن امتناع فعلى عن تنفيذ الحكم القضائى، أى بصدد جريمة امتناع عن تنفيذ هذا الحكم، ولسنا بصدد الحديث عن مجال اختيار بالنسبة للمتهم أى يختار فيه المتهم تنفيذ الحكم من عدمه، حيث أنه اختار المجال الأول، وهو عدم التنفيذ.

وإذا كانت هذه الفترة هى الحقبة الزمنية التى يستغرق الجانى نشاطه خلالها، فإنه يثور التساؤل عن متى تبدأ هذه الجريمة؟ ومتى تكتمل أركانها؟

الواقع أن النشاط أو السلوك الإجرامى فى هذه الجريمة يبدأ من الموعد الذى حدده القانون لمباشرة الالتزام المفروض على الجانى للقيام به(١).

وقد فرض المشرع على الجانى مباشرة هذا الالتزام أى القيام به منذ تاريخ الإنذار، فمن هذا التاريخ أصبح المتهم مكلفا قانونا للقيام بهذا العمل نظرا

---

(١) د. أحمد فتحى سرور- الوجيز فى قانون الإجراءات الجنائية السابق ص ١٥١.

لأن الإنذار يقصد به المشرع تنبيه المتهم للقيام بما هو مكلف به نحو تنفيذ هذا الحكم أذن فالمتهم من هذا التاريخ يكون قد كلف من قبل المشرع بتنفيذ الحكم القضائى، ولكن نظرا لعدم قيامه بهذا العمل المفروض عليه القيام به من قبل المشرع فإنه يعد بذلك مرتكبا لهذا السلوك الإجرامى من تاريخ الإنذار أى من تاريخ تكليفه بالقيام بهذا الواجب القانونى[1].

وإذا كان السلوك الإجرامى فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية يبدأ من تاريخ الإنذار، فهذا التاريخ ليس إلا بداية من قبل المتهم بالاعتداء على الحق الذى يحميه القانون، إلا أن أركان هذه الجريمة لا تكتمل من هذا التاريخ حيث ذهب البعض إلى أن المقصود بوقوع الجريمة هو وقوع نتيجتها[2]

والواقع أن هذا الرأى محل نقد، نظرا لأن هناك بعض الجرائم يعاقب المشرع فيها على الفعل الإجرامى بوصفه جريمة تامة دون أن يستلزم توافر نتيجة معينة كنص المادة ٢٥٢، والخاصة بجرائم الحريق العمد حيث يعاقب المشرع على مجرد وضع النار عمدا فى المكان المعد للحريق سواء أشتعلت فيه، أم لم تشتعل فقد نص المشرع على أنه "كل من وضع عمدا نارا فى مبانى كائنة فى المدن، أو الضواحى، أو القرى، أو العمارات كائنة خارج سور ما ذكر، أو فى سفن، أو مراكب، أو معد للسكنى سواء كان ذلك مملوكا لفاعل الجناية أم لا يعاقب ..."

ولذلك استقر قضاء محكمة النقض على أن الجريمة تتم بوضع النار

---

(١) د. إبراهيم عطا عطا- الرسالة السابقة ص ٩٤.

(٢) د. محمود محمود مصطفى- الإجراءات الجنائية مطبعة جامعة القاهرة ١٩٥٧- طبعة خامسة هامش ص ١٠٦.

عمدا فى الشىء المراد احراقه سواء اشتعل الحريق، أم لم يشتعل فإن الجريمة تقع تامة، والواقع أن هذا الرأى محل نقد، نظرا لأن هناك بعض الجرائم يعاقب المشرع فيها على الفعل الإجرامى بوصفه جريمة تامة[1]

وكذلك جريمة خطف أنثى حيث أن المشرع يعاقب على مجرد الخطف على أساس أنه جريمة تامة دون أ ن يستلزم نتيجة معينة كالأغتصاب، ولذلك نصت المادة ٢٩٠ عقوبات على أنه كل من خطف أنثى بالتحايل، أو الإكراه بنفسه أو بواسطة غيره يعاقب ...... ".

وكذلك نص المادة ٢٠٣ عقوبات التى تعاقب كل من يدخل مصر عمله مقلده أو مزيفة أو مزورة، ولم يستلزم المشرع استعمال هذه العملة كنتيجة لهذه الجريمة.

وهذا ما نجده أيضا فى قانون العقوبات الفرنسى فنجد أن المشرع الفرنسى فى المادة ٣/٢٢٣ يعاقب على مجرد فعل ترك شخص فى مكان لا يستطيع أن يقدر على حماية نفسه دون أن يستلزم حدوث نتيجة معينة، وقد جاء نص هذه المادة على النحو التالى:

يعاقب بالسجن خمس سنوات وبغرامة قدرها ٧٥,٠٠٠ يورو كل من يترك شخص فى أى مكان لا يستطيع حماية نفسه بسبب سنة، أو حالته البدنية أو النفسية.

لذلك يرى جانب من الفقه[2] أن الجريمة تكون تامة عندما يكون ما وقع مطابقا تمام المطابقة لنموذج الجريمة كما حدده نص التجريم، فإذا كان القانون

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٩٣٩/٣/٢٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ ص ٤٩٦ رقم ٣٦٢

(٢) د. عوض محمد – المرجع السابق ص ٢٩٥، د. عبدالعظيم مرسى وزير – قانون العقوبات – القسم العام – دار النهضة العربية – بدون تاريخ ص ٢٥٤.

يكتفى فى الركن المادى بالسلوك المجرد كانت لحظة تمام الجريمة هى لحظة مقارفة السلوك بأكمله، وإذا كان القانون يشترط فى الركن المادى أن تحدث نتيجة معينة، فإن لحظة تمام الجريمة هى لحظة وقوع النتيجة.

وهذا هو الرأى الذى نرجحه فالجريمة تقع كاملة إذا كان ما وقع عن طريق سلوك الجانى مطابقا لنموذج الجريمة حسب ما حدده نص التجريم، ولذلك إذا نظرنا إلى المادة ١٢٣. ع. مصرى نجد أن المشرع قد حدد الوقت الذى تقع فيه هذه الجريمة كاملة، وهو بعد انقضاء ثمانية أيام من تاريخ الإنذار، فالاعتداء على الحق الذى يحميه قانون العقوبات يظل مستمرا أذن حتى انقضاء هذه الفترة التى حددها المشرع، فهذه الجريمة إذن تقع كاملة بانتهاء الأجل المحدد قانونا للقيام بهذا الواجب القانونى الذى كلفه به المشرع أى خلال الفترة الزمنية التى استمر الجانى فيها ممتنعا عن القيام بما أمره به القانون[١].

ولذلك فإن ما ذهب إليه البعض[٢] من أن الجانى لا يعد مرتكبا لهذه الجريمة إلا بعد مضى ذلك الميعاد قول لا أساس له من الصحة، بل إن ذلك يتعارض مع نص المادة ١٢٣ من قانون العقوبات حيث إن هذه المادة تنص على أنه "يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومى امتنع عمدا عن تنفيذ حكم أو أمر مما ذكر بعد مضى ثمانية أيام من إنذاره على يد محضر...." فطبقا لهذا النص فإن الجانى يكون محلا للعقاب بعد انقضاء هذه المدة، وبناء عليه فإن الجانى لا يكون محلا لتوقيع العقاب عليه بعد انقضاء هذه المدة إلا إذا كان قد ارتكب الجريمة خلال مدة الثمانية أيام التى يكون محلا للعقاب بانقضائها، وإلا فإنه كيف يعاقب عن جريمة لم تقع بعد؟ فالجريمة إذن وقعت كاملة خلال هذه

---

(١) د. فوزية عبد الستار- الإجراءات الجنائية السابق ص ١٤٠ حيث ذهبت إلى أن الجريمة تقع بالامتناع عن القيام بأمر يفرضه القانون فى فترة معينة.

(٢) الأستاذ/ زكريا مصيلحى- المقال السابق ص ١٤.

الفترة بحيث يترتب على انقضاء هذه الفترة استحقاق الجانى للعقاب، بل أن هـذا الذى نقول به هو ما ذهبت إليه محكمة النقض فقد قضت بأن الشارع اشترط أن يقوم طالب التنفيذ بإنذار الموظف المختص المطلوب إليه التنفيذ لتحديد مبدأ مهلة الثمانية أيام الممنوحة له للتنفيذ خلالها، والتى يستحق بانقضائها العقاب إذا أمتنع عمدا عن التنفيذ[1].

وإذا كنا قد انتهينا إلى أن هذه الفترة هى فترة نشاط إجرامى للجانى الذى امتنع عن التنفيذ، لذلك فإن هناك سؤالا يفرض نفسه، وهو هل هذه الجريمة من الجرائم المستمرة؟ أم أن من الجرائم الوقتية؟ وما هو موقع هذه الفترة من أركان الجريمة؟

لذلك سوف نتحدث عن هذا الموضوع من خلال مطلبين:

المطلب الأول: الوضع القانونى لهذه الجريمة من الاستمرارية والتأقيت.

المطلب الثانى: الطبيعة القانونية لهذه الفترة الزمنية.

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٩٧٨/٣/١٩ مج س ٢٩ ص ٢٩١ ق ٥٥.

المطلب الأول

الوضع القانونى لهذه الجريمة

من حيث الاستمرارية والتوقيت

تعد جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية جريمة وقتية، نظرا لأن النشاط الإجرامى للجانى يقف تماما بعد تمام هذه الجريمة(١).

بحيث لا يتعدى الفعل المادى المكون لهذه الجريمة هذه الفترة الزمنية، فالجريمة طبقا لنص المادة ١٢٣ع تقع كاملة بعد انقضاء هذه الفترة أى أن المشرع حدد مدة معينة تقع خلالها هذه الجريمة بحيث لا يمتد نشاط الجانى بعد انقضاء هذه الفترة إلى إتيان أى فعل مادى خاص بها.

---

(١) أنظر د. أحمد فتحى سرور- القسم العام- دار النهضة العربية ١٩٧٢ ص ٣٤٥- وكذلك الدكتور محمود محمود مصطفى- الإجراءات الجنائية السابق وقد ذهب إلى أن من الجرائم ما ينشأ عن إغفال إجراء واجب عمله فى أجل معين كإغفال تقديم الإقرار المنصوص عليه فى قانون الكسب غير المشروع فهى جرائم وقتية تقع وتنتهى بانتهاء الميعاد المحدد للقيام بذلك الإجراء. ص١٠٧.

كما ذهب إلى أنه للتميز بين الجريمة الوقتية والجريمة المستمرة يجب الرجوع إلى النتيجة التى يعلق عليها القانون فإذا كانت الجريمة تتم وتنتهى بمجرد حصول هذه النتيجة كانت وقتية إما إذا استمرت الحالة الجنائية فترة من الزمن فتكون الجريمة مستمرة طوال هذه الفترة نفس المرجع ص ١٨٠.

وأنظر فى نفس المعنى أيضا الدكتورة فوزية عبد الستار قانون الإحراءات الجنائية السابق ص ١٤٠ وأنظر عكس هذا الرأى أيضا د. محمود إبراهيم إسماعيل قانون العقوبات- دار الفكر العربى ١٩٥٩ ص ٣٧٥ فقد ذهب إلى أنه الجريمة الوقتية هى التى تتم بمجرد اقتراف الفعل دون أن يتراخى زمن ارتكابه وانظر فى نفس المعنى أيضا الدكتور فتوح عبد الله الشاذلى- القسم العام- ٢٠٠١-ص١٠٥.

فهى أذن من الجرائم الوقتية، ولا يعتد فى ذلك بالفترة الزمنية التى ترتكب خلالها الجريمة طالما أن هذا النشاط ينتهى بعد تمام الجريمة وقد ذهبت إلى ذلك محكمة النقض حيث قضت بأن الجريمة الوقتية هى التى تتم وتنتهى بمجرد إتيان الفعل، ولذلك اعتبرت محكمة النقض أن جريمة إقامة عزبة بدون ترخيص جريمة وقتية على الرغم من أن هذه العزبة تحتاج إلى فترة زمنية لإقامتها أى بالمخالفة للقانون قد تطول نسبيا، وقد بررت ذلك محكمة النقض بأن الفعل المادى المؤثم هو إنشاء البناء قبل الترخيص به، وهو فعل يتم وينتهى بمجرد إتمام البناء، مما لا يتصور تدخل جديد لإرادة المتهم فيه بعد تمامه، ولا عبرة ببقاء البناء بعد إنشائه، لأن ذلك أثر من آثار تشييده، وليس امتداد لإرادة الإنشاء[1].

إذن ففترة الثمانية أيام التى يستغرقها الجانى فى نشاطه لا يمكن تجزئتها، فهى بمثابة واقعة قانونية واحدة، ولو أراد المشرع خلاف ذلك لنص عليه صراحة، فالمشرع جعل العقوبة للامتناع عن التنفيذ خلال فترة الثمانية أيام أى أن العقاب المقرر من قبل المشرع مقابل الجريمة التى وقعت خلال هذه الفترة الزمنية، ولذلك لا تطبق هذه العقوبة إلا مرة واحدة عن نفس الجريمة، فالجريمة كما ذهب البعض[2] أنها كل وليست أجزاء بمعنى أنها لا تقوم إلا ككل، فهى كتلة واحدة متكاملة، فقد تتخذ إشكالا مختلفة، ولكنها ليست قابلة

---

(١) نقض جنائى جلسة ٢٨ من فبراير ١٩٦٦ مج س ١٧ ص ٢٠٣ ق ٣٧- وانظر كذلك نقض جنائى حلسة ٧ مايو ١٩٧٣ مج س ٢٤ ص ٦١٠ ق ١٢٤ حيث اعتبرت محكمة النقض أن جريمة استعمال الورقة المزورة جريمة مستمرة تبدأ بتقديم الورقة والتمسك بها وتبقى مستمرة ما بقى مقدمها متمسكا بها - نقض جنائى جلسة ٤ نوفمبر ١٩٧٣ مج س ٢٤ ص ٨٩٧ ق ١٨٥ والواقع من هذا القضاء أنه ليس هناك معيارا قاطعا لتحديد ما يعد جريمة وقتية.

(٢) د. محمد عمر مصطفى الجريمة وعدد أركانها – مجلة القانون والاقتصاد سنة ١٩٦٦ س ٣٦ العدد الأول ص ١٨٢.

فهى كتلة واحدة متكاملة، فقد تتخذ إشكالا مختلفة، ولكنها ليست قابلة للتجزئة.

ولذلك فالمشرع إذا كان يقصد تجزئة هذه الفترة لخصص لكل يوم يمتنع فيه المتهم عن المتهم عن القيام بالتنفيذ عقوبة معينة كما فعل فى جرائم الامتناع عن تنفيذ حكم بإزالة أعمال البناء المخالف للقانون حيث جعل العقوبة الغرامة التى لا تقل عن جنيه، ولا تجاوز عشرة جنيهات عن كل يوم، ولذلك ذهبت محكمة النقض إلى أن هذه الجريمة مخالفة طبقا للمادة ١٢ من قانون العقوبات المعدلة بالقرار بقانون رقم ١٦٩ لسنة ١٩٨١ التى عرفت المخالفات بأنها الجرائم المعاقب عليها بالغرامة التى لا تزيد أقصى مقدارها على مائة جنيه، ولا يغير من ذلك ما نص عليه فى المادة ٢٤ من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ من توقيع عقوبة الغرامة المنصوص عليها فيها عن كل يوم يمتنع فيه المخالف عن التنفيذ، لأن هذا مرجعه استثناء خرج به المشرع عن مبدأ وحده الواقعة فى الجرائم المستمرة إذا اعتبر كل يوم يمتنع فيه المخالف عن التنفيذ واقعة مستقلة بذاتها أفرد عنها عقوبة مستقلة لغاية ارتآها هى حث المخالف على المبادرة إلى تنفيذ الحكم(١).

وبعد أن انتهينا إلى أن هذه الجريمة من الجرائم الوقتية فإنه يثور التساؤل عن سقوط حق الدولة فى العقاب على هذه الجرائم، هل يظل سيف العقاب مسلطا على الجانى خلال فترة توليه الوظيفة باعتبار أن هذه الجريمة وقعت بسبب إخلاله بواجباته الوظيفية؟ أم أن حق الدولة فى العقاب ينقضي خلال فترة زمنية معينة شأنها شأن الجرائم التى تقع من سائر المواطنين؟

الواقع أن الحق فى تحريك الدعوى الجنائية يسقط بالتقادم بمضى عشر سنوات من يوم وقوع الجريمة فى الجنايات، وفى مواد الجنح بمضى ثلاث

---

(١) نقض حنائى جلسة ٣١ من أكتوبر ١٩٩٣ مج س ٤٤ ص ٨٨٩ ق ١٣٩.

سنوات، وفى المخالفات بمضى سنة من يوم وقوع الجريمة، وذلك طبقا لنص المادة ١/١٥ من قانون الإجراءات الجنائية، والتى تنص على أنه "تنقضى الدعوى الجنائية فى مواد الجنايات بمضى عشر سنين من يوم وقوع الجريمة، وفى مواد الجنح بمضى ثلاث سنين، وفى مواد المخالفات بمضى سنة مالم ينص القانون على خلاف ذلك".

ولكن المشرع استثنى من هذا الأصل العام بعض الجرائم، وهى التى تتعلق باختلاس المال العام، والعدوان عليه، والغدر به، والتى نص عليها المشرع فى الباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات، والتى تقع من الموظفين العموميين حيث جعل المشرع تقادم الدعوى الجنائية بالنسبة لهذه الجرائم يبدأ من تاريخ انتهاء الخدمة بهذه الوظيفة، أو زوال تلك الصفة، أو من تاريخ بداية التحقيق مع الموظف إذا ما كان هذا الإجراء قد تم أثناء الخدمة.

وذلك طبقا لنص الفقرة الأخيرة من المادة ١٥ من قانون الإجراءات الجنائية، والتى نصت على أنه "لا تبدأ المدة المسقطة للدعوى الجنائية فى الجرائم المنصوص عليها فى الباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات، والتى تقع من موظف عام إلا من تاريخ انتهاء الخدمة، أو زوال الصفة مالم يبدأ التحقيق فيها قبل ذلك"[1].

والحكمة التشريعية من هذا الاستثناء أن المشرع راعى أن الموظف بماله من حيثية داخل الجهاز الإدارى أثناء أداؤه لعمله الوظيفى قد يرتكب الجريمة، ويتستر عليها خلال الفترة التى تنقضى بها الدعوى الجنائية فتختفى

---

(١) الواقع أن التقادم فى القانون الفرنسى يبدأ من اليوم الذى يرتكب فيه الجانى العنصر المادى للجريمة انظر فى دلك

Doucet (J.P). op. cit. P. . 726. Par exEmple le délit d'abus de confiance se prescrit a partir non de la date de conclusion du contrat mais du moment du détournement: Garçon, code pénal annoté art. 4.8 n. 927

معالم الجريمة عن الجهات المسئولة عن تحريك الدعوى الجنائية حتى تنقضى المدة المقررة قانونا لتحريك الدعوى، فلا يناله العقاب لسقوط الدعوى الجنائية بالتقادم وبناء عليه يتعرض المال العام للخطر ، لذلك جعل المشرع بداية انقضاء الدعوى الجنائية هو تاريخ انهاء الخدمة، أو زوال صفة الوظيفة، أو إجراء التحقيق معه، حيث إن مجرد إجراء التحقيق مع الموظف يؤدى إلى اعلان الجريمة أمام الجهات المسئولة عن تحريك الدعوى، فلا يكون هناك مجال لإخفائها عن أعين هذه السلطات.

وحيال التعرض لهذا النص نجد أن المشرع قد نص على الحالات التى يبدأ منها تاريخ سقوط الدعوى الجنائية بالنسبة لهذه الجرائم، وهى انتهاء الخدمة أو زوال الصفة، ولا شك أن هناك فرق بين هاتين الحالتين، فالبنسبة لانتهاء الخدمة، فإن هذا المصطلح لا ينطبق إلا على موظفى الجهاز الإدارى الذين تم تعيينهم بالطرق القانونية التى حددها القانون، وكذلك لا تنتهى خدمة هؤلاء الموظفين بالمرفق إلا بتلك التى نص عليها القانون أيضا كبلوغ السن القانونية، أو العزل من الوظيفة ، أو بالاستقالة وبناء على ذلك فإن الإنتقال من وظيفة إلى أخرى، وكذلك الانتقال من الجهة التى كان يعمل بها الموظف إلى جهة أخرى داخل الجهاز الإدارى لا يعد انهاء للخدمة.

فتغيير نوع العمل، أو الانتقال من وظيفة إلى أخرى، أو من مكان إلى آخر إذن لا يترتب عليه انهاء خدمة الموظف.

وقد ذهبت إلى ذلك المحكمة الإدارية العليا فقد قضت بأن الموظف العام المعين بإحدى المرافق العامة للدولة لا تنفك عنه صفة الموظف العام بنقله من مكان إلى مكان آخر أو بتغيير نوعية العمل القائم به إذا نظل رغم ذلك موظفا عاما إلى أن تنتهى خدمته بأحد الأسباب المقررة لإنهاء الخدمة، ومن ثم فلا وجه للقول بزوال الصفة عنه لمجرد تغيير نوعية العمل المسند إليه إذ صفته

كموظف عام مازالت ثابتة له ما دامت لم تنته خدمته بالمرفق العام.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن المطعون ضدهما موظفان عامان بمصلحة الشهر العقارى، وأن المخالفة المنسوبة إليهما تشكل الجريمة المنصوص عليها بالمادة ١١٦ مكرر من قانون، العقوبات وهى أحدى جرائم الباب الرابع من الكتاب الثانى من ذلك القانون، ومن ثم فإن مدة سقوط الجريمة، وكذلك المخالفة التأديبية لا تبدأ إلا من تاريخ انتهاء خدمتهما بمصلحة الشهر العقارى، وإذا لم تنته خدمة أى منهما قبل رفع الدعوى التأديبية المقامة ضدهما، ومن ثم فإن مدة سقوط المخالفة المنسوبة إليهما لا تسرى بشأنهما من تاريخ بدء التحقيق معهما دون أن يغير من ذلك نقلهما إلى وظيفة أخرى بذات المصلحة التى يعملان بها، إذ صفتهما كموظف عام ما انفكت قائمة[1].

أما زوال صفة الوظيفة، فإن ذلك ينطبق على فئات معينة من الموظفين، وهؤلاء هم الذين يتولون الوظيفة عن طريق نظام قانونى معين كمن يكلف بالقيام بعمل معين حيث إن صفة الوظيفة تزول بمجرد الإنتهاء من القيام بالعمل المكلف به، وكذلك كمن يتولى الوظيفة عن طريق الانتخاب مثل: أعضاء المجالس البرلمانية حيث تزول الوظيفة بمجرد زوال صفة العضو به، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا فقد قضت بأنه لما أن كان بعض من تنطبق عليهم صفة الموظف العام على النحو السالف بيانه لا تربطه بجهة الإدارة علاقة تعيين فلا يتصور انفصال علاقته بها عن طريق انهاء الخدمة، والذى لا يكون إلا بالنسبة إلى المعين وحدة، وإنما تنفصم صلته بالوظيفة العامة بزوال الصفة التى اكسبته وصف الموظف العام كأعضاء المجالس النيابية حيث تنتهى صفة العضو كموظف عام بزوال صفة عضويته بتلك المجالس ، وكذلك من فوض،

---

(١) المحكمة الإدارية العليا – جلسة ٢٠٠١/٥/٥ – الطعن رقم ٣١٤ ، ٦٠٠٣ لسنة ٤٣ ق.ع – مجلة المحاماة العدد الثانى ٢٠٠٢، ص ٥٦٤

أو كلف بالخدمة العامة حيث تنتهى خدمته بزوال صفته هذه[1].

فالمشرع أذن قد ربط فى هذه الجرائم بين سقوط الحق فى إقامة الدعوى الجنائية، وبين الوظيفة بحيث لا يسقط هذا الحق إلا بزوال هذه الصفة أى أن تقادم الدعوى لا يبدأ إلا من تاريخ زوال هذه الصفة طبقا للمادة ٣/١٥ من قانون الإجراءات الجنائية.

أما فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فإن المشرع لم يحدد المدة التى ينقضى خلالها استخدام الدولة لسلطتها فى العقاب، وهذا يقتضى الرجوع إلى الأصل العام والذى نصت عليه المادة ١/١٥ من قانون الإجراءات الجنائية.

والتى تنص على أن " .... أنه "تنقضى الدعوى الجنائية فى مواد الجنايات بمضى عشر سنين من يوم وقوع الجريمة، وفى مواد الجنح بمضى ثلاث سنين، وفى مواد المخالفات بمضى سنة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

فطبقا لهذا النص يبدأ تقادم الدعوى الجنائية من يوم وقوع الجريمة، ولكن الرأى السائد فى الفقه يذهب إلى أن التقادم يبدأ من اليوم التالى لوقوع الجريمة[2] حيث يستبعد اليوم الذى تقع فيه الجريمة من حساب مدة التقادم.

ويرجع ذلك إلى أن المشرع نص على أن حساب المدة يكون باليوم، وليس بالساعات، أو باللحظة التى ترتكب فيها الجريمة، ولا يمكن حساب يوم

---

(١) انظر حكم المحكمة الإدارية العليا السابق الإشارة إليه جلسة ٢٠٠١/٥/٥

(٢) د. فوزية عبد الستار- الإجراءات الجنائية دار النهضة- ١٩٧٧ ص ١٣٨- د. أحمد فتحى سرور- القسم العام- ص ٣٤٨. د. فتوح عبد الله الشاذلى – القسم العام ص ١١١.

كامل ألا من اليوم التالى لوقوع الجريمة[1]، ونظرا لأن جرائم الامتنــاع عــن تنفيذ الأحكام القضائية قد حدد المشرع ميعاد وقوعها بنصوص قاطعــة، وهــى انقضاء ثمانية أيام من تاريخ الإنذار[2]، وهذا التحديد الدقيق من جانب المشــرع ليوم وتوقع هذه الجريمة لا يثير الشك، لذلك نرى احتساب التقادم مــن تــاريخ وقوع الجريمة[3] خلافا لما ذهب إليه الفقه.

---

(١) د. أحمد فتحى سرور- الإجراءات الجنائية هامش ص ١٤٩.

(٢) د. عبد العظيم مرسى وزير- الجوانب الإجرائية السابق ص ٤٧٢.

(٣) ولك نجد أن جريمة استعمال الورقة المزورة يبدأ ميعاد سقوط الدعوى الجنائية فيها من تاريخ الكف ع ن التمسك بها أو التنازل عنها أو من تاريخ صدور الحكم بتزويرها – ا نظر نقــض جنائى جلسة ١٩٧٣/١١/٤ مج س ٢٤ ص ٨٩٩ ق ١٨٥.

المطلب الثانى

الطبيعة القانونية لفترة تنفيذ الأحكام القضائية

حدد المشرع فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات فترة معينة يتم تنفيذ الحكم القضائى خلالها، وهى ثمانية أ يام تبدأ من تاريخ الإنذار.

فإذا ما إنقضت هذه الفترة دون أن يتم تنفيذ الحكم، فإن فعل الجانى هذا يعد مجرما من وجهة نظر القانون الجنائى، ونظرا لأهمية هذه الفترة الزمنية، وموقعها كواقعة قانونية فى جرائم الإمتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، فإنه يثور التساؤل حول الطبيعة القانونية لهذه الفترة.

فقد ذهب جانب من الفقة إلى أن هذه المدة التى يتطلبها المشرع لتنفيذ الاحكام القضائية تعد ركنا من أركان هذه الجريمة[١].

ولم يقتصر الأمر على هذا الجانب الفقهى فقط، بل لقد سارت على ذلك بعض المحاكم، وقضت فى أحكامها بأن مضى ثمانية أيام من تاريخ الإنذار دون تنفيذ يعد ركنا من أركان جريمة الإمتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، وبناء عليه تم معاقبة المتهم لفوات هذه الفترة دون تنفيذ: [٢].

والواقع أن هذا الرأى محل نقذ، ولا يمكن التسليم به.

فالجريمة كواقعة قانونية غير مشروعة تتكون من ركنين أساسيين: ركن موضوعى، أو مادى، وهو عبارة عن النشاط الإجرامى الذى قام بـه الجانى، وترتب عليه نتائج فى العالم الخارجى، وركن شخصى، أو نفسى، ويتمثل فى

---

(١) الأستاذ/ زكريا مصيلحى – المرجع السابق ص ١٦.

(٢) محكمة جنح قصر النيل جلسة ١٩٧٢/١٢/١٨ – القضية رقم ٦٦٣٢ لسنة ١٩٧٢ – مجلة إدارة قضايا الحكومة س ١٧ ع، ص ٨٩٠.

النواحى النفسية والإرادية للجانى، أما الوقائع المكانية، أو الزمانية التى ينص المشرع على توافرها كارتكاب الجريمة فى مكان معين، أو خلال فترة زمنية معينة، فلا شك أن هذا النص التشريعى يضفى على هذه الواقعة أهمية كبيرة بحيث تعد ضرورية لقيام الجريمة إلا إنها لا ترقى إلى درجة الركن نظرا لأن الركن بالنسبة للشيء يمثل الجانب الأشد والأقوى فيه بحيث يتلائم وجوده مع وجود الشيء، ولذلك فإن ركن الجريمة له صفة أساسية، ويتوافر فى مختلف الجرائم، ويؤدى تخلفه إلى عدم جواز إطلاق وصف الجريمة على الفعل[1] بينما الوقائع الزمانية أو المكانية لا يتطلب المشرع وجودها إلا فى جرائم معينة، كما أن الركن يعد أمرا ضروريا لتحديد نوع الجريمة المرتكبة، ولذلك فإن التغيير الذى يطرأ على ركن الجريمة يؤدى حتما إلى تغيير نوع الجريمة ذاتها، فمثلا فى جرائم السرقة نجد أن الركن المادى هو فعل الاختلاس لمنقول مملوك للغير طبقا لنص المادة ٣١١ من قانون العقوبات.

أما الفترة الزمنية التى تقع فيها الجريمة، فإنها لا تؤثر تغييرا على نوع الجريمة سواء وقعت هذه الجريمة ليلا، أو نهارا، فإننا نكون بصدد جريمة سرقة إلا أن الواقعة الزمنية لا يكون لها أثر إلا فى تشديد، أو تخفيف العقاب.

أما إذا كان هذا الشيء المنقول فى حيازة الجانى على سبيل الوديعة فرفض تسليمه لصاحبه فإن تغيير الركن المادى لهذه الجريمة يؤدى إلى تغيير الجريمة من سرقة إلى خيانة أمانة.

فالمعيار إذن فى تحديد ما يعد ركنا فى الجريمة هو بمدى تأثيره فى تغيير نوع الجريمة، فإذا كان من شأن عنصر أو واقعة ما التغيير فى نوع الجريمة فإنها تعد ركنا فى الجريمة.

---

(١) د. آمال عبدالرحيم – المرجع السابق ص ٢٦٣

هذا إلى جانب أن مدة الثمانية أيام التى يستغرقها الجانى فى نشاطه الإجرامى ليست إلا الفترة الزمنية التى تستوعب هذا النشاط الإجرامى فهى بمثابة الوعاء الزمنى لنشاط الجانى، وإذا أردنا أن نضع لها تشبيها بما هو سائد فى قانون العقوبات نجد أنها تمثل المكان الذى ترتكب فيه الجريمة فنجد أن المشرع أحيانا يستلزم للعقاب على الجريمة أن تقع فى مكان معين كنص المادة ٢٧٧ من قانون العقوبات والتى تنص على أنه "كل زوج زنى فى منزل الزوجية وثبت عليه هذا الأمر بدعوى الزوجة يجازى بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور".

فالمشرع إذن يستلزم للعقاب على الزنا أن يقع فى مكان معين وهو فراش الزوجية.

كما أن هذه المدة تعد بمثابة الزمن الذى يستلزم المشرع فى بعض الأحيان أن تقع الجريمة فيه لكى يستحق الفاعل العقاب، وذلك كنص المادة ٧٧ أ من قانون العقوبات والتى تنص على أنه:

"يعاقب بالإعدام كل مصري التحق بأى وجه بالقوات المسلحة لدولة فى حالة حرب مع مصر".

وكذلك نص المادة ١٦٥ من قانون العقوبات، والتى تعاقب كل من أتلف الخطوط التلغرافية فى زمن هياج، أو فتنة فهذه الفترة الزمنية إذن ليست الا شرطا يعلق عليه المشرع تدخل سلطة الدولة بالعقاب، ولذلك فإن هذه الفترة الزمنية لا تدخل ضمن أركان الجريمة، وعناصرها القانونية، فهى بعيدة كل البعد عن هذه الجريمة، ولا ترتبط بالمصلحة التى يحميها المشرع بنص التجريم[1]، فالمشرع قدر أن توقيع العقوبة على الجانى لا يكون ملاءما إلا إذا وقع الفعل الإجرامى خلال فترة معينة، وهذه الفترة يرى المشرع تقديرها بثمانية

---

(١) د. آمال عبدالرحيم عثمان – المرجع السابق ، ص ٥٥.

أيام، وعلى الرغم من أن المشرع لم يبين العلة التشريعية من هذه المدة بالتحديد، وهى الثمانية أيام. ولم يجعل هذه الفترة مجهولة كسائر الجرائم.

إلا أننا نرى أن المشرع راعى المناخ الذى تقع فيه هذه الجريمة، فهى تقع فى الجهاز الإدارى للدولة، وهذا المناخ يحتاج الى كثير من الإجراءات التى تحتاج لإنجازها لأكثر من عدة أيام.

فهذه الفترة إذن لا تتعلق بسلوك، أو نشاط الجانى، ولكنها تتعلق بالسياسة الجنائية للدولة.

إلا أن لها دورا هاما وأساسيا فى توقيع العقاب، فقد ربط المشرع بين سلطة الدولة فى توقيع العقاب، وبين هذه الفترة الزمنية، إلا أن سلطة الدولة فى توقيع العقاب يعد مرحلة تالية لارتكاب الجريمة، فالجريمة تقع بمجرد مخالفة أمر المشرع بحيث تكون مكتملة الاركان، والعناصر لحظة هذه المخالفة، إلا أن الدولة لا ينشأ لها الحق فى عقاب الجانى إلا بعد فوات هذه الفترة الزمنية، فسلطة العقاب إذن لا تنشأ عند إرتكاب الجريمة، وذلك على الرغم من أكتمال الجريمة، ولكنها تتوقف على انقضاء هذه الفترة، لذلك فإن هذه الفترة تعد شرطا موضوعيا يتوقف عليه تدخل سلطة الدولة بالعقاب، وشروط العقاب لا تدخل ضمن أركان الجريمة بإجماع الفقة[1] وقد أستقر قضاء محكمة النقض على ذلك فقد ذهبت إلى أن اشتراط الشارع إن يقوم طالب التنفيذ بإنذار الموظف المختص المطلوب إليه التنفيذ لتحديد مبدأ مهلة الثمانية أيام الممنوحة له للتنفيذ خلالها، والتى يستحق بانقضائها العقاب[2].

---

(١) د. فتوح عبدالله الشاذلى – د. على عبدالقادر القهوجى – قانون العقوبات – القسم العلم – دار الهدى للمطبوعات ١٩٩٧ – ص ٤٦ – د. عوض محمد – المرجع السابق ص ٥. د. آمال عبدالرحيم عثمان – المقال السابق ص ٢٨٠.

(٢) نقض جنائى جلسة ١٩٧٨/٣/١٩ مج س ٢٩ ق ٥٥ ص ٢٩١

المبحث الثاني

المدة القانونية لتنفيذ الحكم القضائي في كل من التشريع الفرنسي والمصري

بعد أن تحدثنا عن المقصود بهذه المدة من الناحية الإجرامية، ووضعها بين عناصر وأركان الجريمة لذلك فأننا سوف نتحدث عن هذه المدة من الناحية الفعلية فى كل من التشريع الفرنسى، والمصرى، وذلك من خلال مطلبين:

المطلب الأول: فى التشريع الفرنسى.

المطلب الثانى: فى التشريع المصرى.

المطلب الأول

في القانون الفرنسي

لم يحدد المشرع الفرنسى مدة محددة لتنفيذ الحكم القضائى شأنه فى ذلك شأن المشرع المصرى، ومن الملاحظ على القانون الفرنسى أن تنفيذ الحكم لا يبدأ إلا بعد إعلان ذوى الشأن به، وذلك طبقا المادة (٥٠٣) من قانون الإجراءات المدنية الجديد حيث تنص "لا يجوز تنفيذ الأحكام ضد الأشخاص الموجه إليهم إلا بعد إعلانهم، وذلك ما لم يكن التنفيذ إراديا.

كما يلاحظ على المشرع الفرنسى أنه فى المجال الجنائى خصص قاض لتنفيذ العقوبة بالنسبة للأحكام الجنائية.

ولكن تثور مشكلة الامتناع عن تنفيذ الأحكام الصادرة لصالح الإفراد ضد الأشخاص العامة، لذلك نجد أنه هناك طرق أمام الشخص الذى صدر حكم لصالحه وامتنعت الجهات الإدارية عن التنفيذ.

وسوف نتحدث عن ذلك من خلال فرعين :

الفرع الأول:

لجنة التقرير، والدراسات بمجلس الدولة.

الفرع الثانى: الوسيط

الفرع الأول

لجنة التقرير والدراسات بمجلس الدولة[1]

مما لا شك فيه أن لجنة التقرير، والدراسات تلعب دورا هاما فى تنفيذ الأحكام القضائية، فقد خول المشرع هذه اللجنة الاختصاص بنظر الصعوبات والعراقيل التى تستخدمها الإدارة للامتناع عن تنفيذ الاحكام القضائية، لذلك سوف نتحدث عن هذه اللجنة على النحو التالى:

أولا: نشأة هذا النظام، ومبرراته:

نشأت لجنة التقرير، والدراسات بمجلس الدولة بمقتضى المرسوم الصادر فى ٣٠ يوليو سنة ١٩٦٣، والتى بمقتضاها ألقى على عاتق مجلس الدولة مهمة التدخل للقيام بتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة من هذا المجلس، وكذلك الأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية الأخرى [2].

فمن هذا التاريخ لم تقتصر الوظيفة التى يقوم بها مجلس الدولة على أنه مستشار الحكومة – وقاضى الإدارة فقط، بل لقد أمتد هذا الاختصاص إلى الاهتمام بتنفيذ الأحكام القضائية [3].

ولا شك أن المقالات التى نادت بضرورة تنفيذ الأحكام القضائية، وأن الإمتناع عن تنفيذ الأحكام الصادرة من القضاء.

---

(1) Juris- classeurs 1990, Administraif, Recours pour Exces de Pouvoir, effets, Fassicule 665.

(2)BRAIBANT (G),Doctrine et information générale, revue adminstrative, 1987. P. 415.

(3) VEDEL (G) ET DELVOLVE (P), droit administratif, 2 themis droit public, presses universitaires de France. P. 83 et s.

يؤدى إلى عدم فاعلية هذه الأحكام كان لها دور هام فى إنشاء هذه اللجنة، وذلك نظرا لأنه حتى تاريخ إنشاء هذه اللجنة أى منذ ٣٠ يوليو سنة ١٩٦٣ .

لم يكن هناك سوى وسيلتين لعلاج مشكلة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية .

الوسيلة الأولى: ذات طابع قانونى: وتقوم هذه الوسيلة على أساس رفع دعوى إلغاء، ودعوى تعويض ، فالذى حصل على حكم قضائى لصالحه، ولم يحصل على تنفيذ لهذا الحكم يجوز له أن يرفع دعوى الغاء جديدة، أو دعوى تعويض، إلا إن هذه الوسيلة كعلاج لمشكلة الإمتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية يشوبها الكثير من العيوب نظرا لأنها تحتاج إلى كثير من النفقات بجانب طول الاجراءات اللازمة لها، هذا بالإضافة إلى أنها تثقل كاهل المحاكم لكثرة الدعاوى، والفائدة المرجوة منها ليست أكيدة التحقيق.

الوسيلة الثانية: لعلاج مشكلة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فقد كانت ذات طابع سياسى:

فالمحكوم له الذى حصل على حكم قضائى، ولم يستطع أن ينفذ هذا الحكم، فإن له أن يلجأ إلى حزب معين، أو نقابة معينة، وكذلك له أن يلجأ إلى الصحافة، ولكن هذه الوسية يعيبها أنها ليست متاحة للجميع إلى جانب أنه لا يمكن اللجوء إليها فى كل وقت، وخاصة فى القضايا الصغيرة.

لكل هذه الأسباب نشأت لجنة التقرير بمجلس الدولة، والتى تحولت بمقتضى قانون ٢٦ أغسطس سنة ١٩٧٥ إلى لجنة التقرير، والدراسات، بل لقد أصبحت قسما داخل مجلس الدولة بمقتضى قانون ٢٤ يناير سنة ١٩٨٥.

ونظرا لأهمية المهام التى تقوم بها هذه اللجنة، فقد أصبح تشكيلها يختلف عن تشكيل اللجنة التى حلت محلها فهذا القسم يتشكل من مقرر عام يقوم بصفة خاصة باعداد تقرير سنوى، ومباشرة المهام التى تتعلق بتنفيذ الأحكام القضائية.

وإلى جانب المقرر العام، فإنه يوجد رئيسا لهذا القسم، أما أعضاء هذا القسم، فإنه يمكن الاستعانة بهم من الأقسام الأخرى لمجلس الدولة كالقسم القضائى، أو الاستشارى. [1].

ثانيا: طريقة تقديم الشكوى إلى لجنة التقرير والدراسات:

حدد المشرع للمحكوم له مدة معينة يستطيع بعدها أن يلجأ إلى لجنة التقرير، والدراسات فى حالة امتناع الجهة الإدارية عن تنفيذ الحكم الصادر لصالحه، وهذه المدة هى ثلاثة شهور من تاريخ الإعلان بالحكم الصادر لصالحه.

حيث راعى المشرع إن الإدارة قد تقوم خلال هذه المدة بتنفيذ الحكم القضائى بالطرق الودية، فلا يكون هناك مجال لتدخل لجنة التقرير والدراسات.

أما إذا وضعت الإدارة العقبات أمام المحكوم له، ولم يجد الحكم الذى بيده مجالا للتنفيذ خلال هذه المدة فلة أن يلجأ إلى هذه اللجنة، ولو كان الامتناع عن التنفيذ جزئيا، ولكن هناك نوع من الأحكام أجاز المشرع للمحكوم له أن يلجأ إلى هذه اللجنة دون التقيد بميعاد معين، وهذه الأحكام هى الأحكام الصادرة بوقف التنفيذ، وذلك طبقا لنص المادة ٩٦ وما بعدها من قانون المحاكم الإدارية، حيث يجوز للمحكوم له أن يتقدم بشكواه إلى هذه اللجنة فى أى وقت دون التقيد

(1) BRAIBANT (G), op. Cit. P. 416

بميعاد معين إذا وجد هناك صعوبات فى التنفيذ [1].

أما عن طريقة تدخل اللجنة لتنفيذ الأحكام القضائية، فالواقع أن اللجنة لا تتدخل من تلقاء نفسها لتنفيذ هذه الأحكام، ولكن هناك حالات حددها المرسوم الصادر فى ٣٠ يوليو سنة ١٩٦٣ لتدخل اللجنة للقيام بمهمتها فى التنفيذ وهى:

١- بناء على طلب يقدم من المحكوم له:

حيث أجاز المشرع لكل من حصل على حكم قضائى، ووجد صعوبات من الجهات الإدارية فى التنفيذ أن يلجأ إلى هذه اللجنة، وذلك عن طريق طلب يتقدم به إلى هذه اللجنة، ومن الملاحظ أن المشرع قد راعى التيسير فى من يلجأ إلى هذه اللجنة فلم يضع أمامه أى عراقيل، ولم يشترط فى الطلب المقدم أى نوع من أنواع الشكلية حيث لم يشترط توقيع محامى، أو توكيل، أو حضور محامى حتى، ولو كانت القضية التى صدر فيها الحكم تستلزم حضور محامى خلال النظر فيها، ولكن كل ما يشترطه المشرع أن يكون الحكم الصادر لصالح المحكوم له سواء كان كليا، أو جزئيا، وانقضاء مدة الثلاث شهور من تاريخ إعلان الحكم [2].

٢- بناء على طلب الإدارة:

فقد يعترى الجهة الإدارية الغموض حول كيفية تنفيذ الحكم القضائى ففى هذه الحالة يجوز للوزير المختص أن يلجأ إلى لجنة التقدير، والدراسات طالبا منها الاستفسار عن كيفية تنفيذ هذا الحكم، وكذلك عن التدابير التى تتخذها

---

(1) Juris – Classeurs, 1990, Administratif, Recours, Pour excés de pouvoir, effets Fassicule, 665.

(2) BRAIBANT (G) , op. cit. . p. 419.

الإدارة فى هذا الصدد [1].

والواقع أن الطلبات التى تتقدم بها الجهات ا لإدارية عن طريق الوزير الذى يمثل هذه الجهة إلى لجنة التقرير، والدراسات بخصوص تنفيذ الأحكام القضائية ليست إلا للايضاح، أو للاستشارة لهذه الجهة من قبل لجنة التقرير والدراسات.

ثالثا: مدى فاعلية هذا النظام فى تنفيذ الأحكام القضائية:

عندما يتقدم صاحب الشأن بشكواه إلى لجنة التقرير، والدراسات فإنها تتحرك على وجه السرعة لإزالة العقبات التى تقف أمام عملية التنفيذ، كما أنها تبذل كل جهدها لإتمام عملية التنفيذ واللجنة عندما تتدخل لإتمام عملية التنفيذ، فإنها لا تملك سلطة اتخاذ قرار تجاه الجهة الإدارية الممتنعة عن التنفيذ لإلزامها بذلك، إلى جانب أنها لا تتدخل بصفتها قاضيا تملك توقيع عقوبات ضد هذه الجهة، وذلك على الرغم من تبعيتها لمجلس الدولة، وماله من سلطة قضائية، ولذلك فإن هذه اللجنة عندما تتدخل تستخدم طرق ووسائل غير قضائية، فقد تلجأ إلى وسائل الإقناع للجهة الإدارية لكى تقوم بالتنفيذ، وقد تلجأ إلى وسائل التهديد، بأن تهدد الجهة الإدارية بالقيد فى التقرير السنوى إذا لم تذعن لطلبها، وتقوم بالتنفيذ، وأحيانا تستخدم السلطة مستفيدة بذلك بين هيبة مجلس الدولة، وبهذه الطرق، والوسائل التى تستخدمها اللجنة يلاحظ أنه فى الغالب تذعن الإدارة لطلبات اللجنة، وتقوم بالتنفيذ، فإذا لم تفعل ذلك، ولم تقم بالتنفيذ فإن فعل الإدارة هذا، وامتناعها عن التنفيذ يكون موضوع تقرير يدرج فى التقرير السنوى الذى تعده هذه اللجنة، ويعرض على رئيس الجمهورية، ورئيس مجلس الوزراء،

---

(1)BRAIBANT (G) , op. cit. . p. 419.

وكذلك السلطات العليا فى الدولة [١].

وعلى الرغم من أن الدور الذى تقوم به هذه اللجنة لحمل الجهة الإدارية على القيام بواجبها نحو تنفيذ الأحكام القضائية لا يمكن تجاهله، فهى كما ذهب بعض الفقة الفرنسى إلى أنها تعد الخط الأول لمكافحة عدم تنفيذ أحكام القضاء الإدارى [٢]. فقيام هذه اللجنة بدور الوساطة بين الجهات الإدارية، وبين المحكوم له، واستخدام وسائل الضغط على هذه الجهات لكى تقوم بواجبها، وكذلك التقرير السنوى الذى تعده هذه اللجنة فى حالة امتناع الإدارة عن التنفيذ، وعرضه على السلطات المسئولة، والتى يكون فى الغالب لها نفوذ على الجهات الإدارية، والتى من خلال التقرير تستطيع الوقوف على حقيقة السلبيات التى تسيطر على الإدارة، فإن ذلك مما لا شك فيه يؤدى إلى لفت نظر الجهات الإدارية، وقيامها بتنفيذ الأحكام القضائية.

إلا إن الإدارة فى كثير من الحالات قد لا تستجيب لطلب هذه اللجنة نظرا لأنها لا تملك سلطة توقيع عقوبات فى حالة الرفض، مما لا يبعث الرهبة لدى الجهة الإدارية لحملها على القيام بالتنفيذ،، أما التقرير السنوى الذى تعده هذه اللجنة، فإنه فى الغالب يدفن، ولا يكون له أدنى أهمية، وهذا ما يؤخذ على لجنة التقرير، والدراسات.

---

(1)BRAIBANT (G) . op. Cit. . p. 419.

(2)BRAIBANT (G) , op. Cit. . p. 419.

الفرع الثانى

الوسيط Le Médiateur

الواقع أن المشرع الفرنسى أوجد نظام الوسيط بهدف تقديم حماية للمواطن تجاه الإدارة، وهى حماية أكثر سرعة، وأكثر تحررا من الحماية التى يقدمها القاضى فهذه الحماية كما يقول Rivero (J)[1] تتجاوز الاحترام النظرى للقانون، ولذلك أصبح هذا النظام جزء لا يتجزأ من النظام القانونى الفرنسى.

لذلك سوف نتحدث عن نظام الوسيط على النحو التالى:

أولا: نشأة هذا النظام.

ثانيا: اختصاصات الوسيط بصفة عامة.

ثالثا: اختصاصاته فى تنفيذ الأحكام.

رابعا: كيفية تقديم الشكوى إلى الوسيط.

خامسا: مدى فاعلية هذا النظام فى تنفيذ الأحكام القضائية.

أولا: نشأة هذا النظام:

نشأ هذا النظام فى فرنسا بمقتضى قانون ٣ يناير سنة ١٩٧٣[٢]، وقد وضح هذا القانون طريقة تعين الوسيط حيث نصت المادة الثانية منه على:"يعين الوسيط لمدة ستة سنوات بمرسوم من مجلس الوزراء، ولا يجوز وضع نهاية لوظائفه قبل انقضاء هذه المدة إلا فى حالة ثبوت عائق وفقا للشروط التى

---

(1) CF. RIVERO (J) ET WALINE (J)., Droit adminstratif, 1992, p. 300.

(٢) هذا القانون منشور فى الجريدة الرسمية بتاريخ ٤ يناير ١٩٧٣ ص ١٦٤ وفى مجموعة دالوز قسم التشريع لعام ١٩٧٣ ص ٦٥.

يحددها مرسوم من مجلس الدولة، ولا تقبل ولايته التجديد".

وهذا النظام الذى لم يظهر فى فرنسا إلا حديثا وكان معروفا منذ زمن طويل فى بلاد السويد، وكان يعرف باسم ombudsman[1] إلا إن هذا النظام اعتبارا من الخمسينات بدأ ينتشر فى بلاد عديدة، فقد أخذت به المملكة المتحدة مع إنشاء مفوض برلمانى Commissaire parlementaire عام ١٩٦٧، والوسيط Médiateur الفرنسى الذى يرجع وجوده إلى قانون ٣ يناير ١٩٧٣، والذى أصبح وسيط الجمهورية بمقتضى قانون ٦ فبراير ١٩٩٢ لتعظيم هيبته مأخوذ من النظام البريطانى، والذى يرتد بدوره إلى النظام السويدى[٢].

إلا إن نظام الوسيط الفرنسى يختلف عن هذه الأنظمة، فنجد أن محامى الشعب السويدى، يمارس الرقابة على الجهات الإدارية لحساب البرلمان أى أنه يخضع فى عمله للبرلمان نظرا لأن البرلمان هو الذى يعينه، أما الوسيط الفرنسى، فنجد أنه يتمتع فى عمله باستقلال تام، فلا توجد أى علاقة للوسيط مع السلطة التشريعية (البرلمان).

وذلك على الرغم من ضرورة تدخل البرلمان لكى يمارس الوسيط وظائفه[٣]، ومن مظاهر ذلك أن البرلمان لا يتدخل فى تعيين الوسيط، فطبقا لنص المادة الثانية من قانون ٣ يناير ١٩٧٣ "يعين الوسيط بقرار يصدر عن مجلس الوزراء، وذلك لمدة ست سنوات، ولا يمكن وضع نهاية لوظائفه قبل انقضاء هذه المدة إلا فى حالة ثبوت عجز، أو عائق، وذلك وفقا لشروط يحددها قرار من مجلس الدولة".

---

(١) بمعنى محامى الشعب.

(2) RIVERO (J) et Waline (J), op. cit, p. 299.

(3) André Legrand, Dalloz, Encyclapédie de droit public, Tome 11.

فلا تملك إذن أى جهة عزل الوسيط من وظيفته إلا إذا ثبت عجزه عن قيامه بأداء وظائفه، أو أى عائق يحول بينه، وبين أداءه لمهامه، ويكون ذلك بقرار من مجلس الدولة[1].

هذا بالإضافة إلى أن الوسيط يتمتع باستقلال كامل تجاه السلطة التنفيذية، فالمادة الأولى من قانون ٣ يناير ١٩٧٣ تحرر الوسيط من السلطة الرئاسية، حيث تنص على أنه لا يتلقى الوسيط فى حدود اختصاصاته أى تعليمات من جانب أى سلطة.

إلى جانب أن فكرة الاستقلال تهيمن على كافة النصوص الخاصة بنظام الوسيط فنجد أن الوسيط هو الذى يعين موظفيه، أو القائمين بالعمل معه بحرية تامة، وخلال المدة القانونية المحددة له.

كما أن الإدارة المالية الخاصة بالوسيط لا تخضع للرقابة المالية العادية، وذلك طبقا لنص المادة الخامسة عشرة من قانون ٣ يناير ١٩٧٣ والتى تنص على أن "الاعتمادات المالية الضرورية لأداء الوسيط لمهمته تقيد فى ميزانية رئيس الوزراء، ونصوص قانون ١٠ من أغسطس ١٩٢٢ التى تتعلق بالرقابة المالية لا تنطبق عليها".

ومما يجعل الوسيط يمارس عمله فى حرية، واستقلال أيضا أنه لا يجوز القبض عليه، أو حبسه، أو محاكمته بسبب الآراء التى يبديها، أو الأعمال التى يقوم بها أثناء ممارسته لوظائفه طبقا لنص المادة الثالثة من قانون ٣ يناير ١٩٧٣.

ثانيا: اختصاصات الوسيط بصفة عامة:

حددت المادة الأولى من قانون ٣ يناير سنة ١٩٧٣، وكذلك المادة

---

(1) RIVERO (J) ET WALINE (J), op. cit. p. 299.

السادسة من نفس القانون اختصاصات الوسيط، فالمادة الأولى تنص على أنـــه: "يتلقى الوسيط وفقا للشروط المحددة فى هذا القانون الشكاوى التى تتعلق بســير إدارات الدولة، مثل الهيئات العامة الإقليمية، المؤسسات العامة، وكذلك كل تنظيم آخر مكلف بأداء خدمة عامة، وذلك فى إطار علاقة هذه الجهات مع الأفراد".

أما المادة السادسة من هذا القانون فتنص على أنه:"كل شخص طبيعـــى يرى بسبب قضية تتعلق به أن هيئة من الهيئات المشار إليها فى المادة الأولـــى من هذا القانون لا تقوم بأداء الخدمة التى أنيطت بها وفقا لقواعد أداء الخدمـــات العامة، يستطيع عن طريق الالتماس، أو الشكوى أن يبلغ هذا الأمر إلـــى علـــم الوسيط.

وطبقا لهذه النصوص، فإن المشرع قد أعطى الحق للوسيط فى ممارسة الرقابة على الجهات الإدارية، وذلك فيما يتعلق بالعلاقـــة بيـــن هـــذه الجـــهات الإدارية، والأفراد.

إلا إن هذه الرقابة تختلف عن الرقابة القضائية، وتختلف كذلـــك عـــن الرقابة الإدارية التقليدية، فهى رقابة أصلية تمتد إلى كل إدارات الدولة، بما فـــي ذلك الهيئات المحلية والمؤسسات العامة، وكذلك المنظمات التى يعهد إليها بـــأداء خدمة عامة، كما تشمل أيضا إدارات الهيئات، والمرافق اللامركزية وذلك طبقـــا للمادة ٦٩ من قانون ١٣ يناير ١٩٨٩[١].

فالوسيط إذن يتدخل فى حالة وجود خلافات، أو نـــزاع بيـــن الجـــهات الإدارية، وبين الأفراد، والذى ينشأ عن تقصير هذه الجهات الإدارية فى القيـــام بواجبها الوظيفى تجاه الأفراد، وذلك من خلال الشكوى، أو الالتماس الذى يرفع إلى الوسيط عن طريق هؤلاء الأفراد.

---

(1) RIVERO (J) et Waline (J), op. cit. p. 299.

هذا، وقد أجازت المادة الأولى من قانون ٢٤ ديسمبر ١٩٧٦[١] للأشخاص المعنوية أن تتقدم بالشكوى إلى الوسيط بعد أن كان ذلك قاصر على الأشخاص الطبيعيين، وقد جاء مضمون هذه المادة كالآتي:"يعتبر بمثابة التماس فردى الالتماس الذى يقدم باسم شخص معنوى، وذلك إذا كان الشخص الطبيعى الذى قدمه له مصلحة مباشرة".

إلا إنه يخرج من نطاق رقابة الوسيط الخلافات التى تحدث بين الموظفين والإدارات التى يتبعونها طالما أنهم مازالوا فى الخدمة، وذلك طبقا لنص المادة الثامنة من قانون ٣ يناير ١٩٧٣، والتى تنص على أنه: "الخلافات التى تنشأ بين الإدارات، والهيئات المشار إليها فى المادة الأولى، وعمالها لا يجوز أن تكون محلا للشكوى لدى الوسيط".

ولكن قانون ٢٤ ديسمبر ١٩٧٦ أجاز لهم الحق فى اللجوء إلى الوسيط، وذلك بعد تركهم وظائفهم حيث نص فى المادة الثانية على: "تكمل المادة الثامنة من القانون الصادر فى ٣ يناير ١٩٧٣ بالجملة التالية:"لا تنطبق نصوص هذه المادة على هؤلاء العمال بعد ترك وظائفهم".

كذلك يخرج من نطاق رقابة الوسيط القضايا التى رفعت بالفعل أمام القضاء، وذلك طبقا لنص المادة الحادية عشرة من قانون ٣ يناير ١٩٧٣، والتى نصت على أنه "لا يجوز للوسيط أن يتدخل فى أجراء منعقد أمام القضاء، أو بطرح للمناقشة صحة حكم قضائى".

ولكن ليس معنى ذلك أن صاحب الشأن إذا عرض الأمر على الوسيط يحول بينه، وبين اللجوء إلى القضاء، فقد يتعرض الوسيط لمسألة تقبل بعد ذلك

---

(١) نشر هذا القانون بالجريدة الرسمية فى ٢٨ ديسمبر ١٩٧٦ ص ٧٤٩٣ وفى مجلة دالوز قسم التشريع ص ١٨ وهو القانون رقم ١٢١١.

أن ترفع للقضاء، وهو بذلك تختلف عن الطعن الإدارى، فلا يؤدى اللجوء إلـى الوسيط إلى قطع مواعيد الطعن القضائية[1].

ثالثا: الاختصاص بتنفيذ الأحكام القضائية:

طبقا لنص المادة الحادية عشرة من قـانون ٣ ينـاير ١٩٧٣ اسـتبعد المشرع تدخل الوسيط فى أى نزاع أمام القضاء، كما استبعد أيضا تدخله لمناقشة أى حكم صادر عن القضاء، ولكن له أن يتدخل فى حالة صدور حكم قضـائى حائزا لقوة الشيء المقضى به، وامتناع الجهة الإدارية عـن القيـام بـالتنفيذ، فاختصاص الوسيط بتنفيذ الأحكام القضائية إذا كان منعقدا له منذ صدور قـانون إنشاء الوسيط، وهو القانون الصادر فى ٣ يناير ١٩٧٣، وذلك على الرغم مـن عدم إشارة نصوص هذا القانون إلى ذلك فامتناع الإدارة عـن تنفيـذ الإحكـام القضائية يعد إخلالا من جانب الإدارة بواجبها الوظيفى تجاه أصحـاب الشـأن الذين صدرت لهم هذه الأحكام، والوسيط له اختصاص أصيل فى هذا المجال فله الحق فى الرقابة على كافة الجهات الإدارية فامتناعها إذن عن التنفيـذ يعطـى الحق للوسيط بالتدخل لممارسة اختصاصه فى هذا الصدد، ولكن المشرع أكـد هذا الاختصاص للوسيط فى قانون ٢٤ ديسمبر ١٩٧٦ فقد منح الوسيط سـلطة إصدار أمر injontion إلى الجهة الإدارية التى تمتنع عن تنفيذ حكم قضـائى حائزا لقوة الشيء المقضى به لتنفيذ هذا الحكم خلال مدة معينة يحددها الوسيط، فإذا انقضت هذه المدة دون أن يسفر ذلك عن تنفيذ الحكم، فإن الوسيط يثبت ذلك فى التقرير السنوى الذى يعرض على رئيس الجمهورية، وعلى البرلمـان، ثـم ينشر فى الجريدة الرسمية على كافة أفراد الشعب، وذلك طبقـا لنـص المـادة الرابعة من قانون ٢٤ ديسمبر ١٩٧٦، والتى تنص على أنه: "يستطيع الوسـيط فى حالة عدم تنفيذ حكم قضائى حائزا لقوة الشيء المقضى به أن يأمر الهيئـة

---

(1) RIVERO (J) ET WALINE (J), op. cit. p. 299.

الإدارية محل المناقشة أن تقوم بالتنفيذ خلال المدة التى يحددها فى هذا الأمـــر، وإذا لم يؤدى هذا الأمر أثرا فإن عدم تنفيذ الحكم القضـــائى يكــون موضوعــا لتقرير خاص يقدم وفقا للشروط المنصوص عليها فى المادة ١٤ وينشـــر فــى الجريدة الرسمية"(١).

هذا ويلاحظ أن اختصاص الوسيط بتنفيذ الأحكام القضائية اختصـــاص عام، فيشمل الأحكام الصادرة من القضاء العادى، وكذلك الأحكام الصادرة مــن القضاء الإدارى طالما أن الامتناع عن التنفيذ من جانب الجـــهات الإداريــة(٢) فالمشرع قد توسع فى اختصاص الوسيط بتنفيذ الأحكام القضائية، وذلك علـــى عكس ما جاء به القانون رقم ٥٣٩ لسنة ١٩٨٠ الصادر فى ١٦ يوليــو ١٩٨٠، والخاص بفرض غرامة تهديدية فى حالة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائيـــة حيث لا يتعلق ذلك إلا بالأحكام الصادرة من القضاء الإدارى.

رابعا: كيفية تقديم الشكوى إلى الوسيط:

بداهة فإنه على خلاف محامى الشعب السويدى ombudsman

لا يستطيع الوسيط أن يتدخل من تلقاء نفسه، ويفرض رقابتـــه علـــى الجـــهات الإدارية، ولكن يجب أن يتقدم بالشكوى صاحب الشأن، وصاحب الشأن لا يتقـدم بالشكوى مباشرة إلى الوسيط، ولكن تقدم الشكوى إلى نـــائب، أو عضـــو فـــى مجلس الشيوخ(٣).

وذلك طبقا لنص المادة السادسة من قانون ٣ يناير ١٩٧٣، والتى تنـص

---

(١) تنص المادة ١٤ من قانون ٣ يناير ١٩٧٣ على أنه يقدم الوسيط لرئيس الجمهورية وللبرلمـــان تقرير سنوى يعرض فيه ميزانية نشاطه وينشر هذا التقرير".

(2) ANDRÉ LEGRAND, op. cit.

(3) RIVERO (J) ET WALINE (J), op. cit p. 300.

على أنه تقدم الشكوى إلى نائب، أو إلى عضو من مجلس الشيوخ".

وقد كان قانون ٣ يناير ١٩٧٣ يشترط أن تقدم الشكوى من الأشخاص الطبيعيين فقط إلا أن قانون ٢٤ ديسمبر ١٩٧٦ قد توسع فى هذا المجال، وأجاز للأشخاص المعنوية أن تتقدم بشكواها أيضا بشرط أن يكون الشخص الطبيعى الذى قدم الشكوى باسم الشخص المعنوى له مصلحة مباشرة، وذلك طبقا لنص المادة الأولى من قانون ٢٤ ديسمبر ١٩٧٦، ويعد أن تقدم الشكوى إلى هؤلاء فإنهم لا يقومون بإحالة الشكوى إلى الوسيط إلا إذا ظهر لهم أن الشكوى تدخل فى اختصاص الوسيط، وكذلك تستحق تدخله طبقا لنص المادة السادسة التى تنص على أنه "يقوم هؤلاء بإحالة الشكوى إلى الوسيط إذا بدا لهم أن الشكوى تدخل فى اختصاص الوسيط وتستحق تدخله".

هذا وقد توسع قانون ٢٤ ديسمبر ١٩٧٦ فى هذا المجال فقد أعطى الحق لأعضاء البرلمان فى اللجوء مباشرة إلى الوسيط، وذلك بخصوص موضوع يدخل فى اختصاصه دون انتظار التقدم بشكوى لهم من الأفراد، وقد نصت على ذلك المادة السادسة من قانون ٢٤ ديسمبر ١٩٧٦، والتى جاء نصها "يستطيع أعضاء البرلمان علاوة على ذلك أن يتقدموا إلى الوسيط من تلقاء أنفسهم بشأن موضوع يدخل فى اختصاصه إذا تراءى لهم أنه يستحق تدخله".

كذلك تستطيع المجالس البرلمانية أن تحيل إليه الشكاوى التى تقدم إليها[1] وقد نصت على ذلك الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من قانون ٢٤ ديسمبر ١٩٧٦، والتى جاء بها "بناء على طلب ستة من المفوضين الدائمين لدى المجالس البرلمانية يستطيع رئيس مجلس الشيوخ، أو رئيس الجمعية الوطنية إحالة أى شكوى ترفع إليهم إلى الوسيط".

---

(1) RIVERO (J) ET WALINE (J). op. cit. p. 300.

هذا ويجب أن يسبق تقديم الشكوى خطوات ضرورية لـــدى الإدارات، وذلك طبقا لنص المادة السابعة من قانون ٣ يناير ١٩٧٣، إلا إن هذه الصياغـــة يكتنفها الغموض، فلم توضح ما هى الخطوات التى يجب أن تتخذ تجاه الجـــهات الإداري، مما يدعو إلى عدم قبول هذه الصياغة[1].

خامسا: مدى فاعلية هذا النظام فى تنفيذ الأحكام القضائية:

مما لا شك فيه أن المشرع أوجد هذا النظام، وعمل على توفير المنـــاخ الملائم له، وذلك من خلال منحه سلطات واسعة يستطيع من خلالها القيام بالمهام المكلف بها، وذلك من خلال نص المادة الثانية عشرة والثالثة عشرة من قـــانون ٣ يناير ١٩٧٣، فتنص المادة الثانية عشرة على أنه: "يجب على الوزراء وكافة الهيئات العامة تسهيل مهمة الوسيط، كما يجـــب عليـــهم الـــترخيص للعمـــال المشمولين بسلطتهم الإجابة على الأسئلة، وكذلك الاستجابة لاستدعاءات الوسيط، وتكليف هيئات الرقابة بالقيام بالتحقيقات فى الشكاوى التى يقدمها الوسيط، وذلك فى إطار اختصاصاتهم. كذلك يقوم نائب رئيس مجلس الدولة، والرئيـــس الأول لمجلس المحاسبات بإجراء الدراسات بناء على طلب الوسيط".

أما المادة الثالثة فتنص على أنه: "يجوز للوسيط أن يطلب من الوزيـــر المسئول أو من السلطة المختصة أن تتيح له الاطلاع على أى مستند، أو ملـــف يتعلق بالموضوع الذى بصدده يقوم الوسيط بالتحقيق، كما لا يجـــوز التمســـك بالطابع السرى، أو الخصوصى للأوراق التى يطلب الوسيط الإطلاع عليـــها إلا فى مجال السر الذى يتعلق بالدفاع القومى، أو أمن الدولة، والسياسة الخارجيـــة ومن هذه النصوص يتضح أن القانون قد الزم كل الوزراء باعتبارهم على قائمة السلم الإدارى فى الوزارة التابعين لها، وكذلك كافة سلطات الدولة بأن يعملـــوا على تسهيل مهمة الوسيط، كما يجب عليهم تكليف الـــهيئات الرقابيـــة بالقيـــام

(1) RIVERO (J) ET WALINE (J), op. cit. p. 300.

بالتحقيق فى الشكاوى التى يقدمها الوسيط، وذلك كل فى حدود اختصاصه.

كذلك أعطى القانون للوسيط الحق فى أن يطلب من نائب رئيس مجلس الدولة، والرئيس الأول لمجلس المحاسبات أن يقوما بإجراء الدراسة له بخصوص أى موضوع يتعلق بالشكاوى التى تعرض عليه.

هذا إلى جانب أن القانون قد الزم كل الوزراء، وجميع المسئولين عن الهيئات الإدارية ليس فقط بتسهيل مهمة الوسيط، ولكن بأن يقدموا له كل المستندات، والملفات التى تتعلق بالموضوع الخاص بالشكوى التى يقوم الوسيط بالتحقيق فيها، ولو كانت هذه الملفات التى يريد الوسيط الإطلاع عليها تتميز بالسرية، وذلك باستثناء مجال الدفاع القومى، وأمن الدولة والسياسة الخارجية[١].

ولا شك أن هذه التسهيلات من جانب إدارات الدولة التى جاءت بها النصوص القانونية لها أثر فعال فى تنفيذ الأحكام القضائية، ففى هذا المناخ الملائم عندما تمتنع الجهات الإدارية عن تنفيذ الحكم، ويقوم الوسيط بإصدار الأمر إلى هذه الجهة، ويحدد لها مدة معينة يتم التنفيذ خلالها، فلا شك أن كافة المسئولين عن هذه الإدارة يضعون هذا الأمر محل اعتبار.

ولم يكتف القانون بإصدار الأمر، فقد تتقاعس الجهة الإدارية عن التنفيذ، أو تماطل فى ذلك متجاهلة بذلك الأمر الصادر إليها من الوسيط.

ففى هذه الحالة نص القانون على أن يكون عدم التنفيذ بمثابة موضوع تقرير خاص للوسيط بغرض هذا التقرير كل عام على رئيس الجمهورية، والبرلمان، ثم ينشر فى الجريدة الرسمية، فيكون له رد فعل على الكافه. مما يكون له رد فعل فى حث الإدارة على التنفيذ، بل أن الوسيط عندما يجد أن مصدر الضرر يكمن فى مضمون القاعدة القانونية، أو فى الإجراء المتبع إذا كان يمثل عائق أمام الإدارة فإنه يستطيع أن يطلب التعديل وذلك من خلال

(I) RIVERO (J) ET WALINE (J), op. cit p. 300.

الحالة الفردية التى قام بالتحقيق فيها، فله إذن أن يقدم اقتراحات وذلك لتحسين سير الإدارة أو رفع العودة إلى اللامبالاة(١).

وهذه الاقتراحات التى يقدمها الوسيط فى التقرير السنوى غالبا ما تأخذ بها الحكومة، والبرلمان(٢).

هذا، ولم تقف سلطات الوسيط عند عدم تنفيذ الأحكام القضائية على إعطاء أوامر، أو سلطة التوصية(٣)، ولكن له أن يتخذ بدلا من السلطة المختصة الإجراءات اللازمة لتحويل الموظف المسئول، والذى يراه مخطئا إلى القضاء التأديبى لتوقيع الجزاء التأديبي عليه، كذلك له الحق فى أن يحيله إلى القضاء الجنائى لنفس السبب، وذلك طبقا لنص المادة العاشرة من قانون ٣ يناير ١٩٧٣ والتى جاء مضمونها، بأنه عند تخلف السلطة المختصة يستطيع الوسيط بدلا منها أن يحيل الموظف المسئول إلى القضاء التأديبى، وعند الضرورة له أن يرفع الشكوى إلى القضاء الجنائى.

وهذا مما دعا وزير العدل إلى القول بأن هذه السلطة لا تجعل من الوسيط بديلا عن النيابة العامة، لأن النيابة العامة هى التى تتمتع بالسيادة فى الحكم على مدى ملاءمة تحريك الدعوى الجنائية(٤).

وبعد أن وضحنا هذا النظام، ومدى فاعليته فى تنفيذ الأحكام القضائية فإننا نرى أن هذا النظام يجب أن يكون محل اقتراح للعمل به فى النظام القانونى

---

(1) ANDRÉ LEGRAND, op cit.

(2) RIVERO (J) ET WALINE (J), op. cit. p. 300.

(٣) يلاحظ أن التوصيات التى يعطيها الوسيط للإدارة بخصوص الشكاوى التى ترفع إليه لا تعتبر قرارات إدارية وبناء عليه لا تخضع لرقابة القضاء أنظر:

C.E. 10 Juill. 1981 Retail, D. 1981, J, P. 622, nnte. Y. G audenet.

(4) ANDRE LEGRAND, op. cit.

المصرى، وذلك كخطوة سابقة على اللجوء للقضاء، فهذا النظام مما له من رقابه فعالة على جميع إدارات الدولة يجعله يتعايش مع هذه الإدارات، ومن خلال ذلك يستطيع أن يتعرف على مدى القصور التشريعي فى قوانين الإدارة التـــى قــد تعوقها عن أداء عملها فيكون هذا القصور التشريعى محل تقرير سنوى ينشر فى الجريدة الرسمية، ومن خلال ذلك تقدم الاقتراحات من ذوى الشأن لتعديل هــذه النصوص وجعلها أفضل خاصة، وأن هذا التقرير بما فيه من اقتراحات للوسـيط يأخذ به البرلمان.

هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن مذا النظام عندما يحدد مدة معينــة للإدارة لكى تنفذ الحكم خلالها يكون قد راعى مدى ملاءمة هـــذه المــدة مــع إمكانيات الإدارة، وما تحتاج إليه فى تنفيذ هذا الحكم مثل اتخـــاذ قــرارات، أو إجراءات معينة، أو توفير اعتماد مالى معين، وهذا يختلف من حكم لآخر فــهذه المدة لا شك أنه قد راعى ظروف الجهة الإدارية من خلالها.

هذا إلى جانب أن هذا النظام يوفر على الشاكى كثيرا من الإجــراءات، والنفقات التى قد يتكبدها فى تحريك الدعوى القضائية إذا ما أراد اللجــوء إلـــى القضاء، فالشاكى لا يكلف إلا بتقديم الشكوى إلى الوسيط فقط ويحل الوسيط بعد ذلك محل الشاكى لإلزام الإدارة على تنفيذ هذا الحكم.

إلا إنه لا يمكن القول بأن هذا النظام بديل عن النظام القضائى كنـــص المادة ١٢٣ من قانون العقوبات المصرى مثلا نظرا لأن الوسيط لا يملك توقيــع جزاء على من ثبت تقصيره فى أداء واجبه الوظيفى، ولذلك فى حالة عدم وجود جدوى من تدخله فإن الوسيط يصعد الأمر إلى القضاء بأن يقوم بتحريك الدعوى ضد الموظف الذى امتنع عن التنفيذ سواء أمام القضاء الإدارى، أو أمام القضاء الجنائى. إلا أن ذلك لا يقلل من أهمية هذا النظام فى حث الجهة الإدارية علـــى القيام بتنفيذ الأحكام القضائية.

المطلب الثانى

مدة تنفيذ الحكم القضائى فى ظل القانون المصرى

الفرع الأول

فى ظل القانون القديم

من الملاحظ أنه فى ظل القانون القديم[1]، وقبل تعديل المادة (١٢٣ من قانون (١٢٣) لسنة ١٩٥٢ من قانون العقوبات كان المشرع يترك للقاضى مهمة تحديد الفترة التى ينفذ الحكم القضائى خلالها، وكانت هذه الفترة تختلف من حكم لآخر حسب ما يحتاج إليه الحكم فى تنفيذه من إجراءات، أو اتخاذ قرارات معينة، وقد انتهت محكمة القضاء الإداري إلى أنه لما كان تنفيذ أحكام محكمة القضاء الإدارى تنفيذا عينيا يتطلب فى كثير من الأحيان اتخاذ إجراءات معينة، وتدابير خاصة لما يحتمل أن يكون لهذا التنفيذ من أثر، أو مساس بالأوضاع الإدارية فإنه يكون من حسن سير الأمور وجوب إعطاء جهات الإدارة فسحة معقولة من الوقت كى تدبر أمرها، وتهيئ السبل إلى تنفيذ الحكم على وجه يجنبها الارتباك فى عملها، وتقدير هذا الوقت الملائم متروك أمره، ولا شك لرقابة المحكمة على ضوء الواقع من الأمر إذا بان من الوقائع أن الوزارة لم تفكر فى الامتناع عن تنفيذ الحكم الصادر لصالح المدعى بل، ولم تتراخ فى تنفيذه أكثر من الوقت الملائم، بل بادرت إلى تنفيذه تنفيذا جزئيا عقب إعلانها به

---

(١) كان نص المادة ١٢٣ عقوبات قبل تعديلها بالقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٥٢ كالآتى "كل موظف عمومى استعمل سلطة وظيفته فى توقيف تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة أو تنفيذ أحكام القوانين واللوائح المعمول بها أو تأخير تحصيل الأموال والرسوم المقررة قانونا أو تنفيذ حكم أو أمر أو طلب من المحكمة أو أى أمر صادر من جهة اختصاصه يعاقب بالعزل والحبس".

بفترة وجيزة، واتخذت فى الوقت نفسه الإجراءات اللازمة لاستكمال تنفيذه طبقـا للأوضاع الإدارية، وتصرفها على هذا الوجه ينفى عنها، ولا شك مظنة التمرد، أو الرغبة فى الإعنات، كما ينفى عن المدعى عليه شخصيا مثل هذه المظنـــة، ومن ثم لا يكون المدعى محقا فى طلب التعويض، وتكون دعواه على مقتضـى ذلك غير قائمة على أساس سليم من القانون متعينا رفضها[1].

---

(١) مجموعة مجلس الدولة لأحكام القضاء الإدارى السنة الخامسة القضية رقم (٤٦٤) لسنة ٣ قضائية جلسة ٧ فبراير سنة ١٩٥١ صفحة ٥٨٥ –٥٩١ ومن وقائع هذه القضية اتضح أن الحكم صدر لصالح المدعى فى ٢٤ نوفمبر ١٩٤٨ وأعلن لوزارة المعارف فى ٢١ إبريل ١٩٤٩ وتم توجيه إنذار بالتنفيذ فى ٢٦ مايو ١٩٤٩ ونفذ الحكم فى ١٩٤٩/٧/٩ وتم توجيه إنـذار بالتنفيذ فى ٢٦ مايو ١٩٤٩ ونفذ الحكم فى ١٩٤٩/٧/٩ واعتبرت هذه الفترة معقولة لتنفيذ الحكم.

- أنظر كذلك أحكام الإلغاء التزامات الإدارة العامة إزاءها وجزاء مخالفتها للأستاذ حسن كامل مجلة إدارة قضايا الحكومة العددان ١، ٢ السنة ٢٤- ١٩٥٤ ص ٢٥٣.

الفرع الثانى

المدة القانونية لتنفيذ الأحكام القضائية

فى ظل القانون الحالى

حدد المشرع فى ظل القانون الحالى، وهو القانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٥٢ مدة معينة يتم خلالها تنفيذ الحكم القضائى، وإلا عد فعله جريمة يعاقب عليها القانون، وذلك طبقا لنص الماد ٧٢ من ا لدستور المصرى الصادر سنة ١٩٧١، والتى تنص على أن "تصدر الأحكام، وتنفيذ باسم الشعب، ويكون الامتناع عن تنفيذها، أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون".

إلا إن هذه المدة لم يحددها المشرع لكل الأحكام القضائية كما هو ظاهر من نص المادة ٢/١٢٣ من قانون العقوبات، والتى قصد المشرع إضافتها كما جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٥٢ القضاء على ما كثرت منه الشكوى من امتناع الوزراء المسئولين فى الوزارت المختلفة عن تنفيذ الأحكام التى يصدرها مجلس الدول، أو تراخيهم فى تنفيذها، فالأصل أن الحكم القضائى يجد مجاله فى التنفيذ عقب صدوره مباشرة، متى كان جائز التنفيذ نظرا لأنه يستند إلى النظام العام[١].

ولذلك ذهبت محكمة القضاء الإدارى إلى أ ن الإمتناع عن تنفيذ الحكم الصادر لمصلحة المدعى من هذه المحكمة، والحائز لقوة الشيء المقضى به – هو لا شك قرار سلبى خاطيء – ذلك أنه يعتبر فى حكم القرار الإدارى امتناع

---

(١) انظر أحكام الألغاء – للأستاذ حسن كامل – مجلة القانون والاقتصاد – ١٩٥٤ ص ٢٤ العدد الأول والثانى ص ٢٥١.

السلطة الإدارية عن إصدار قرار كان من الواجب عليها إصداره وفقا للقانون-، وقد كان واجبا إصدار قرارها بتنفيذ هذا الحكم عملا بأحكام قانون مجلس الدولة، الذى جعل لمحكمة القضاء الإدارى ولاية القضاء كاملة، ونص على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة على أن تذيل بالصيغة التنفيذية الآتى نصها "على الوزراء، ورؤساء المصالح المختصين بتنفيذ هذا الحكم، وإجراء مقتضاه"، وكل ذلك واضح فى الدلالة على أن الشارع قد قصد أن تكون أحكام محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة نهائية تجرى فى شأنها القواعد الخاصة بقوة الشيء المقضى به، وواجبه التنفيذ أسوة بالأحكام التى تصدرها السلطة القضائية فى حدود اختصاصها دون أن يكون لرجال الإدارة العاملة، وعلى رأسهم الوزراء أية سلط فى التعقيب عليها، بل الواجب عليهم تنفيذها احتراما لنصوص القانون مالم تنشأ بعد صدورها عقبات قانونية يكون من شأنها الحيلولة دون تنفيذها[1].

أما إذا لم يقم الموظف المختص بتنفيذ الحكم عقب إعلانه به، وتمادى فى ذلك دون مبرر قانونى بحيث يتعمد حرمان المحكومة له من الحق الذى تقرر له عن طريق هذا الحكم القضائى، فإنه فى هذه الحالة قد تدخل المشرع وحدد المدة التى ينبغى أن ينفذ الحكم خلالها، وهى ثمانية أيام من تاريخ انذاره على يد محضر، وبذلك فإن المشرع لم يحدد مدة معينة لتنفيذ الأحكام القضائية إلا فى هذه الحالة فقط.

---

(١) محكمة القضاء الإدارى جلسة ٢٩ من يونية ١٩٥٠ مجموعة مجلس الدولة – السنة الرابعة – القضية رقم ٨٨ لسنة ٣ قضائية رقم ٣٠٣ ص ٩٦٣.

الباب الثانى

إجراءات رفع الدعوى

يعد ارتكاب جريمة من الجرائم التى ينص عليها قانون العقوبات اعتداء على النظام الاجتماعى، ينشأ عنه حق للدولة فى عقاب من أخل بهذا النظام، ولا تصل الدولة إلى هذا الحق إلى عن طريق الدعوى الجنائية، وإزاء عدم اقتضاء المجتمع هذا الحق إلا عن طريق الدعوى الجنائية فإن استعمال هذه الدعوى يكون من حق المجتمع وحده، وذلك عن طريق السلطة الممثلة له، وهى النيابة العامة، وذلك طبقًا لنص المادة الأولى قانون الإجراءات الجنائية، والتى تنص على أنه: "تختص النيابة العامة دون غيرها برفع الدعوى الجنائية، ومباشرتها، ولا ترفع من غيرها إلا فى الأحوال المبنية فى القانون".

هذا، وقد أجاز القانون تحريك الدعوى الجنائية على سبيل الاستثناء، وبشروط معينة للمضرور من الجريمة.

ونظرًا لأن جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية من الجرائم ذات الطابع الخاص، فالمدعى عليه فى هذه الجرائم بحسب الأصل موظف عام، كما أن المدعى عليه قد يكون وزيرًا، وقد يجمع بين الوظيفة العامة، وعضوية مجلس الشعب، أو الشورى، وهذه الطوائف الثلاث يتطلب المشرع عند تحريك الدعوى الجنائية ضدها توافر ضوابط إجرائية معينة، وإلا كانت الدعوى غير مقبولة لذلك سوف نتحدث عن هذه الضوابط الإجرائية فى ثلاثة فصول:

- **الفصل الأول:** إجراءات رفع الدعوى الجنائية ضد الموظف العام.
- **الفصل الثانى:** إجراءات رفع الدعوى الجنائية ضد أعضاء المجالس البرلمانية.
- **الفصل الثالث:** إجراءات رفع الدعوى الجنائية ضد الوزراء.

الفصل الأول

إجراءات رفع الدعوى الجنائية ضد الموظف العام

مما لا شك فيه أن الموظف العام يعتبر العقل المحرك، والمنظم للإدارة فى جميع دول العالم، فالإدارة ترتبط بالموظف وجوداً، وعدماً، ولكن ليس معنى أهمية وجود الموظف بالنسبة للإدارة أن الموظف لا يسأل جنائيًا حيال الجرائم التى يرتكبها أثناء ممارسة الوظيفة أو بسبب هذه الوظيفة.

فالموظف العام كأى شخص آخر يسأل جنائيًا، وبصفة شخصية أمام القضاء الجنائى عن الأفعال التى يرتكبها أثناء ممارسة وظائفه، وذلك عندما تشكل هذه الأفعال جريمة يعاقب عليها القانون الجنائى[١].

ولهذا فقد ذهب الأستاذ. E.bReen إلى أن رئيس الجمهورية وحده هو الذى لا يخضع للمسئولية الجنائية عن الأفعال التى تقع منه أثناء ممارسة وظائفه باستثناء جريمة الخيانة العظمى[٢].

ويعنى ذلك أن المشرع الفرنسى يتشدد فى المسئولية الجنائية للموظف العام، لذلك نجد أنه يسأل جنائيًا عن الجرائم التى تقع منه أثناء، أو بسبب الوظيفة، والتى ترتكب عن طريق الخطأ، وتعد من وجهة نظر القانون جنحة مثال ذلك:

حالة الإهمال، أو عدم الحرص، أو الإخلال بالتزام الحرص، أو الأمانة المنصوص عليها فى القانون، أو اللوائح إلا إذا كان مرتكب هذه الأفعال قد اتخذ

---

(1) XAVIER PRETOT, La résponsabilté pénale des fonctionnaires et agents publics, Revue du droit public 1997. p. 1604.

(2) Fonctionnares et agents publics , Juriscl. Adm Fasc. 809.

كل الاحتياطات العادية مع الأخذ فى الاعتبار عند الضرورة الاحتياطات التـــى تستوجبها طبيعة مهامه، أو وظائفه، وكذلك السلطات، والوسائل المخولة له(١).

ومع ذلك نجد أن هناك بعض التشريعات تقرر حماية إجرائية للموظــف العام عند رفع الدعوى الجنائية ضده، قد تتمثل هذه الحمايـــة الإجرائيـــة فـــى الشخص الإجرائى الذى يتولى تحريك الدعوى الجنائية، وذلك بأن يشترط فيـــه درجة وظيفية معينة، كما قد تكون إذن من جهة معينة بحيث لا يجوز تحريـــك الدعوى الجنائية ضده إلا بعد الحصول على هذا الإذن.

لذلك سوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: الحماية الإجرائية، وقيود تحريك الدعوى الجنائية ضد الموظــف العام.

المبحث الثانى: الحماية الإجرائية للموظف العام فى جرائم الامتناع عن تنفيـــذ الأحكام القضائية.

---

(1) XEVIER PRETOT OP. CIT. P. 1601

- ROGER BERNARDINI, Fonctionnaires publics Répértoire de droit pénal et de procèdure penale, Tome 111, Mise à jour, publication Trimestrielle, 1997; J. Viret, la résponsabilitè de l'administration et des agents, AJDA, 1995, 763.

المبحث الأول

الحماية الإجرائية وقيود تحريك الدعوى الجنائية

ضد الموظف العام

تنص بعض الدول فى تشريعاتها على توافر ضوابط إجرائية معينة عند تحريك الدعوى الجنائية ضد الموظفين العموميين، وذلك بهدف توفير حماية لهؤلاء الموظفين العموميين من كيد الأفراد لهم، ونزعتهم الطبيعة للشكوى منهم، أو الافتراء عليهم نكالاً بأشخاصهم، وهذه الحماية موضوعية تتعلق بواجبات الوظيفة، وليس بشخص الموظف، ولذلك يتطلب المشرع لتوفير هذه الحماية أن تتصل الجريمة بالعمل الوظيفى، وتوافر هذه الحماية الإجرائية يؤدى إلى إقدام الموظف على أداء عمله الوظيفى دون تردد، أو خوف يؤثر على أدائه للعمل، ومن ثم على حسن سير العمل الوظيفى[1].

لذلك سوف نتحدث عن هذه الحماية الإجرائية فى ثلاث فروع:

الفرع الأول: فى التشريع المصرى.

الفرع الثانى: فى التشريع الفرنسى.

الفرع الثالث: إقامة الدعوى الجنائية ممن لا يملك الحق فى أقامتها ضد الموظف العام.

---

(١) د. محمد زكى أبو عامر- الحماية الإحرائية للموظف العام ف التشريع المصرى- ص ٣٢.

الفرع الأول

الحماية الإجرائية فى التشريع المصرى

تنص المادة – ٣/٦٣ إجراءات جنائية على أنه " وفيما عدا الجرائم المشار إليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات لا يجوز لغير النائب العام، أو المحامى العام، أو رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف، أو مستخدم عام، أو أحد رجال الضبط لجناية، أو جنحة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته، أو بسببها، وطبقًا لهذه المادة فإن الأصل العام أن الاختصاص برفع الدعوى الجنائية ضد الموظف العام لا يكون إلا للنائب العام، أو المحامى العلم، أو رئيس النيابة، وذلك بالنسبة للجرائم التى تقع بسبب الوظيفة، أو أثناء الوظيفة، والعلة التشريعية من هذه الضوابط الإجرائية كما جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦، والذى بمقتضاه تعدلت هذه المادة إلى ما هى عليه الآن أن إطلاق الحق للمدعى المدنى فى رفع دعواه مباشرة إلى المحكمة الجنائية قد أدى إلى سوء استعماله، كما أن كثير من المدعين بالحقوق المدنية أسرفوا فى رفع الدعاوى مباشرة أمام المحكمة الجنائية ضد خصومهم لمجرد الكيد لهم، والنيل من كرامتهم، وفى ذلك ما فيه من الأضرار التى لا تخفى، ويزداد الأثر ظهوراً إذا كان الاتهام موجهًا ضد موظف لجريمة وقعت منه أثناء تأدية الوظيفة، أو بسببها، إذ يثنيه عن أداء أعمال وظيفته على الوجه الأكمل، فيؤثر ذلك على حسن سير العمل، وتصاب المصلحة العامة بإضرار بليغة، هذا إلى أن للموظفين شأنًا خاصًا فى قانون العقوبات، وتحقيقًا لهذه الغايات رؤى تعديل قانون الإجراءات على وجه يمنع المدعى المدنى من رفع الدعوى مباشرة إلى المحكمة ضد موظف، أو مستخدم.

الاستثناءات التى ترد على هذا الأصل العام:

الاستثناءات التى ترد على هذا الأصل العام يستثنى المشرع من ذلك المخالفات، وكذلك الجرائم التى نص عليها المشرع فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات، والتى تشمل الجرائم التى تتعلق بالامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، أو تعطيل تنفيذها، وكذلك جرائم وقف تنفيذ، أو الامتناع عن تنفيذ أحكام القوانين، واللوائح كما تشمل أيضًا الجرائم التى تتعلق بوقف، أو الامتناع عن تنفيذ الأوامر الإدارية الصادرة من السلطة التنفيذية، أو من المحاكم، هذا بالإضافة إلى جرائم تأخير تحصيل الأموال، والرسوم، حيث يجوز رفع الدعوى مباشرة إلى المحكمة المختصة، ولا شك أن الحكمة من هذا الاستثناء واضحة، فالجرائم التى تشكل مخالفة فى القانون لا ينطبق عليها هذه الضوابط الإجرائية لتفاهتها، وعدم أهميتها هذا إلى جانب أنه يصعب من الناحية العملية تطبيق هذه الضوابط الإجرائية على مواد المخالفات[(١)].

إما الجرائم المنصوص عليها فى المادة ١٢٣ عقوبات فإنها تدل على تعنت الموظف مما ينفى مظنة الكيد من الموظف، أو الشكوى بغير وجه حق.

أما المادة- ٨ مكرر من قانون الإجراءات الجنائية فقد حددت مجموعة من الجرائم ذات طبيعة معينة يرتكبها الموظف العام، ولا يجوز رفع الدعوى الجنائية فى هذه الجرائم إلا من النائب العام، أو المحامى العام، وهذه الجرائم هى المنصوص عليها فى المادة ١١٦ مكرر أ فى قانون العقوبات، ونص هذه المادة كالآتى: "كل موظف عام تسبب بخطئه فى إلحاق ضرر جسيم بأموال أو مصالح الجهة التى يعمل بها، أو يتصل بها بحكم وظيفته، أو بأموال الغير، أو مصالحهم المعهود بها إلى تلك الجهة بأن كان ذلك ناشئًا عن إهمال فى أداء

---

(١) أنظر د. محمد زكى أبو عامر- المرجع السابق هامش ص ٣٨.

وظيفته، أو عن إخلال بواجباتها، أو عن إساءة استعمال السلطة يعاقب بالحبس، وبغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه، أو بإحدى هاتين العقوبتين.

وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة، ولا تزيد على ست سنوات، وغرامة لا تجاوز ألف جنيه إذا ترتب على الجريمة أضرار بمركز البلاد الاقتصادى، أو بمصلحة قومية بها".

والحكمة التشريعية من هذه المادة، وهى قصر الاختصاص يرفع الدعوى الجنائية على النائب العام، أو المحامى العام، هو وضع حماية خاصة للموظفين تقيهم كيد الأفراد لهم ونزعتهم الطبيعية للشكوى منهم، فأوجب المشرع عرض موضوع الدعوى قبل تقديمها للقضاء على جهة عليا تستطيع بخبرتها تقدير الأمر، وبحثه بمزيد من العناية، والتحوط قبل رفع الدعوى[1]، وإزاء صراحة النصوص القانونية فى تطلب درجة وظيفية معينة فيمن يجوز له رفع الدعوى الجنائية ضد الموظف العام عن الجرائم التى تقع أثناء، أو بسبب الوظيفة، ومع ذلك نجد أن أحكام النقض قد أضعفت من هذه الضوابط الإجرائية، وقللت من أهميتها، وذلك عندما أجازت لكل عضو من أعضاء النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية، وذلك بعد الحصول على أذن بذلك من هؤلاء الذين أجاز لهم المشرع الحق فى إقامة الدعوى الجنائية ضد الموظف العام، وهم النائب العام، أو المحامى العام أو رئيس النيابة[2].

فقد قضت محكمة النقض بأن رفع الدعوى الجنائية ضد الموظف العلم،

---

(١) د. عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق ص ٢٤٢.

(٢) يلاحظ أن هذا الاختصاص قد حجب عن رئيس النيابة فيما يتعلق بالجنايات وذلك بموجب القانون ١٧٠ لسنة ١٩٨١ الذى أناط الاختصاص برفع الدعوى الجنائية فى الجنايات بالمحامى العام- انظر د. عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق ص ٢٤٢.

أو المستخدم العام، أو أحد رجال الضبط لا يشترط فيه أن يباشره النائب العـــام، أو المحامى العام، أو رئيس النيابة بنفسه، بل يكفى أن يكلف بذلك أحد أعوانـــه بأن يأذن له برفع الدعوى[1].

ونحن نرى أن ما ذهبت إليه محكمة النقض من الأذن لأى عضو مـــن أعضاء النيابة العامة برفع الدعوى الجنائية ضد الموظف العام من هؤلاء الذيـن أناطهم المشرع برفع الدعوى يعتبر نوعاً من تيسير الإجـــراءات فـــى رفـــع، ومباشرة الدعوى، لذا يجب على كل من هؤلاء الذين أخصهم المشـــرع برفـــع الدعوى، وهم النائب العام، أو المحامى العام، أو رئيس النيابة، أن يقوم قبـل أن يأذن برفع الدعوى بفحص، ودراسة الموضوع الذى يراد رفع الدعوى بشـــأنه

---

(١) نقض جنائى جلسة ١٩ أبريل ١٩٦٥ مج س ١٦ جـ ٢ ق ٣٤ ص ٣٦٨. وأنظر كذلـك د. فوزية عبد الستار/ شرح قانون الإجراءات الجنائية دار النهضة العربية ١٩٧٧ هـامش ص ١١٨.

- د. مأمون محمد سلامة / الإحراءات الجنائية فى التشـــريع المصـــرى ١٩٩٦/١٩٩٧ ص ١٥٨ حيث يرى أن الإذن الإحرائى هو تفويض فى مباشرة الرفع من أى عضو نيابة.

والدكتور عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق ص ٢٤٢ حيث يذهب إلى أنه يترتب علـــى تحديد الاختصاص على النحو المتقدم زوال سلطة أعضاء النيابة العامة غير من ذكروا فى المـواد السابقة فاختصاص النائب العام هو اختصاص ذاتى لا يجوز لأحد أعضاء النيابة أن يباشـــره استناداً إلى علاقة الوكالة التى تربطه بالنائب العام وذات الشيء يقال بالنســـبة لاختصـــاص المحامى العام برفع الدعوى فى الحالات السابقة، وفى الحالة التى يكون فيها لرئيس النيابة رفـــع الدعوى الجنائية على الموظف العام لا يجوز لمن عداه ممن هم أقل منه درجة اتخاذ أجراء فى هذا الشأن، وإذا أمر النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة برفع الدعوى الجنائية كـــل فى حدود ما يملك جاز أن يقوم أحد أعضاء النيابة الآخرين باتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ هذا الأمر.

ضد الموظف العام، وذلك حتى تتحقق الحكمة التى أرادها المشرع من اناطة هؤلاء برفع الدعوى كجهة قضائية عليا لها خبرة واسعة فى هذا المجال، ثم بعد ذلك يأذن لأى عضو من أعضاء النيابة برفع، ومباشرة الدعوى.

وقد ثار خلاف فى الفقه حول الطبيعة القانونية لهذه الضوابط الإجرائية فالبعض يرى أن هذه الضوابط الإجرائية قيد على حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية، والبعض الآخر يرى أنها تحديد لاختصاص أعضاء النيابة .

وقبل أن نتحدث عن هذه الآراء الفقهية نوضح:

أولا:

أهمية تحديد الطبيعة القانونية لهذه الضوابط الإجرائية، فتحديد طبيعة النصوص القانونية، والتى تتعلق بهذه الضوابط الإجرائية، وهل هى قواعد موضوعية تتصل بسلطة الدولة فى العقاب؟ أم أنها قواعد إجرائية تتصل بشروط قبول الدعوى، ترجع أهميتها إلى تحديد القانون الواجب التطبيق من حيث الزمان؟ فقد يصدر قانون جديد، وينشئ قيدا على حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية، وذلك بأن يشترط تقديم شكوى من المجنى عليه، أو طلب، أو أذن من جهة معينة فمثلا إذا كانت الدعوى الجنائية قد حركت بغير شكوى من المجنى عليه، أو طلب، أو إذن من جهة معينة، ثم صدر قانون جديد يعلق قبول الدعوى على شكوى من المجنى عليه فهل فى هذه الحالة يطبق القانون الجديد بأثر رجعى حيث أنه أصلح للمتهم، أم يظل القانون القديم هو الواجب التطبيق حيث أن الدعوى الجنائية حركت فى ظل القانون القديم؟

وحل هذه المشكلة يرجع إلى طبيعة القواعد القانونية لهذا القانون هل هى قواعد إجرائية؟ أم قواعد موضوعية تتصل بسلطة الدولة فى العقاب؟

فقد ذهب رأى فى الفقه[1] إلى أن هذا القانون الجديد هو قانونى إجرائى بحت، ويطبق بأثر فورى.

بينما ذهب الرأى الثانى إلى أن القانون الجديد يدخل فى أحكام العقوبات لتعلقه بحق الدولة فى العقاب، طالما أنه لا يمكن الحصول على هذا الحق بدون الدعوى الجنائية، فيطبق القانون الجديد باعتباره القانون الأصلح للمتهم، نظرًا لأن حق الدولة فى العقاب سوف يمس بطريق غير مباشر بكل تعديل يلحق كيفية ممارسة الحق فى الدعوى الجنائية[2].

ونحن نرى تأييد الرأى الأول حيث أن ما جاء به هذا القانون هو قيد إجرائى، ولا يتعلق بالقواعد الموضوعية، والخاصة بحق الدولة فى العقاب، وقد قضت محكمة النقض بذلك.

حيث قضت "وإذا كانت الدعوى الجنائية قد رفعت على موظف عمومى قبل صدور القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ الذى منع رفع الدعوى الجنائية ضد أحد الموظفين أو المستخدمين العموميين، أو مأمورى الضبط عن جنحة ارتكبها أثناء تأدية وظيفته، أو بسببها إلا من النائب العام، أو رئيس النيابة فإنه لا محل لما يتمسك به المتهم من وجوب أعمال مقتضى القيد الذى استحدثه القانون سالف الذكر، والذى لم يعمل به إلا بعد رفع الدعوى عليه[3].

ومن ناحية أخرى فإن تحديد هذه الضوابط الإجرائية ترجع أهميتها إلى نوع الحكم الذى يصدر فى الدعوى فى حالة رفعها بالمخالفة لهذه الضوابط

---

(١) د. مأمون سلامة/ قانون الإجراءات الجنائية. دار النهضة العربية ١٩٨٠- ص ٣٥، د. عبد العظيم مرسى وزير المرجع السابق ص ١٨٢- د. فوزية عبد الستار/ المرجع السابق ص ١٩.

(٢) د. أحمد فتحى سرور- الوجيز فى قانون الإجراءات الجنائية السابق الإشارة إليه. ص ٨١.

(٣) نقض جنائى جلسة ١٩ أبريل ١٩٥٧ مج س ٨ ق ١٠٧ ص ٣٩٦.

الإجرائية فمن يرى أنها قيد فى صورة إذن يوجب على المحكمة أن تقضى بعدم قيام سلطة العقاب[1] أما الرأى الذى يرى أنها تحديد لاختصاص نوعى لأعضاء النيابة العامة، فإنه يرى أن تقضى المحكمة بعدم قبول الدعوى لرفعها من غـير ذى صفة[2].

ويترتب على ذلك أن الأذن كقيد إجرائى يقرر حصانـة أكـثر نطاقًا للموظف العام، حيث يتوقف عليه اقتضاء حق الدولة فى العقـاب[3] نظـرًا لأن عدم الحصول على هذا الأذن يجول دون تحريك الدعوى الجنائية، وبالتالى عدم الوصول إلى سلطة العقاب[4] حيث أن هناك تلازم بين سلطة الدولة فى العقاب، ورفع الدعوى الجنائية نظرًا لأنه لا عقوبة بغير دعوى جنائية[5]، أما اعتبار هذه الضوابط مجرد تحديد وظيفى لأعضاء النيابة العامة، فإنه ينصب فقـط علـى مجرد رفع الدعوى بغير الطريق القانونى، لذا فأننا نميل إلى الرأى الثانى، وهو القائل بأن هذه الضوابط تحديد نوعى لأعضاء النيابة العامة، نظـرًا لأن هـذه الضوابط لا يصح أن تكون إذنًا لأن الإذن يكون بيد الجهة التى ينتمـى إليـها الموظف، أما الأذن الذى يصدر من النائب العام، أو رئيس النيابة لأحد أعضـاء النيابة ليس إلا توزيع للعمل داخل هذا الجهاز.

---

(١) د. محمود محمود مصطفى- شرح قانون الإجراءات الجنائية – مطبعة جامعة القـاهرة – ط ١٢- ١٩٨٨- ص ٩٩.

(٢) د. فوزية عبد الستار – المرجع السابق ص ١١٨.

(٣) د. عبد الفتاح مصطفى الصيفى- حق الدولة فى العقاب السابق ص ٢٩٣.

(٤) د. أحمد فتحى سرور- الإحراءات الجنائية السابق ص ٥٣٢.

(٥) د. أحمد فتحى سرور- الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية- السـابق ص ٢٠.

وبعد أن تحدثنا عن أهمية تحديد الطبيعة القانونية لهذه الضوابط الإجرائية، فأننا سوف نتحدث عن الطبيعة القانونية لهذه الضوابط الإجرائية، فما هى أذن الطبيعة القانونية لهذه الضوابط الإجرائية، والتى يترتب عليها حماية إجرائية للموظفين العموميين؟

فقد ذهب رأى فى الفقه[١] إلى أن هذه الضوابط الإجرائية قيد على حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية، وقد ساوى هذا الرأى بين الجنح، والجنايات التى تقع من الموظفين العموميين، وتلك التى تقع من القضاة، وكذلك الجرائم التى يتهم فيها أعضاء مجلس الأمة، وذلك من ناحية الحصول على الإذن قبل تحريك الدعوى الجنائية ضدهم.

وقد استند هذا الرأى إلى حكم محكمة النقض الذى ذهبت فيه إلى أنه لا يشترط فى رفع الدعوى الجنائية ضد الموظف، أو المستخدم العام، أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت أثناء تأدية الوظيفة، أو بسببها أن يباشره النائب العلم، أو المحامى العام، أو رئيس النيابة بنفسه، بل يكفى أن يأذن أحدهم برفع الدعوى، ويكلف أحد أعوانه بتنفيذه وبصدور الإذن تسترد النيابة العامة كامل حريتها فيما يتعلق بإجراءات رفع الدعوى ومباشرتها[٢].

ولكن هذا الرأى محل نقد لأن الإذن كقيد إجرائى لا يكون بيد النيابة العامة، وإنما يكون بيد الجهات الإدارية التابع لها الموظف مثل: الجرائم التى تقع من القضاة، وأعضاء البرلمان نظرًا لأن القيود الإجرائية تعتبر عوائق يختص بإزالتها جهات، أو أفراد لا اختصاص لهم بتحريك، أو رفع الدعوى

---

(١) د. محمود محمود مصطفى- شرح قانون الإجراءات الجنائية- السابق ص ٩٩.

(٢) نقض جنائى جلسة ٢١ مارس ١٩٦٠ مج س ١١ ق ٥٤ ص ٢٧٤، نقض جلسة ١٩ أبريل ١٩٦٥ مج س ١٦ ق ٧٥ ص ٣٦٨.

الجنائية.

أما بخصوص الإذن الذى يصدر من النائب العام، أو رئيس النيابة إلى أحد أعضاء النيابة لمباشرة إجراءات رفع الدعوى، فهو ليس إلا تفويض من هؤلاء لمباشرة الاختصاص الوظيفى[1].

الرأى الثانى:

يذهب إلى أن الضوابط الإجرائية المقررة لحماية الموظف العام اختصاص نوعى لبعض أعضاء النيابة العامة برفع الدعوى.

حيث يرى هذا الرأى أن هذه الضوابط الإجرائية لا تعتبر قيدًا على حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية.

فنص المادة ٣/٦٣ إجراءات جنائية يتضمن تحديد للاختصاص النوعى لأعضاء النيابة العامة، ولا ينصرف إلى تقييد حرية النيابة العامة بالإذن، ولا يهون من صحة هذا النص ما اشترطته الفقرة الثانية من المادة ٦٣ المذكورة من صدور إذن النائب العام إذا كانت الدعوى عن جريمة من الجرائم المشار إليها فى المادة ١٢٣ عقوبات، وكان الحكم المطلوب تنفيذه صادراً فى منازعة إدارية فالتعبير بلفظ الإذن فى هذا النص لا ينصرف إلى الإذن كقيد أجرائى على حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية، وإنما يعنى قصر هذا الاختصاص على النائب العام وحده، بالإضافة إلى أنه لا يجوز الخلط بين الإذن كقيد إجرائى، والتوكيل الخاص الذى يصدر من النائب العام إلى أحد أعضاء النيابة العامة لممارسة إحدى اختصاصاته الذاتية حيث يطلق عليه إذن أيضًا[2].

---

(١) د. مأمون سلامة/ المرجع السابق ص ١٥٨.

(٢) د. أحمد فتحى سرور- المرجع السابق ص ٥٥٣.

ومما يستند إليه هذا الرأى أيضًا أن القيود الإجرائية، ومن بينـــها الإذن هى عوائق إجرائية يختص بإزالتها جهة خارجة عن النيابة العامــة لا تختــص أصلاً بتحريك الدعوى الجنائية[1].

ونحن تميل إلى هذا الرأى من أن هذه الضوابط الإجرائية ليست قيـــود إجرائية على حرية النيابة العامة فى رفع الدعوى الجنائية، وإنما هى نوع مـــن التحديد الوظيفى لأعضاء النيابة العامة.

فالقيد الإجرائى يجب أن يكون بيد جهة غيره الجهة المختصة بتحريـــك الدعوى الجنائية مثال ذلك: الجرائم التى تقع مـــن أعضـــاء مجلـــس الشـــعب، والشورى، والجرائم التى يرتكبها القضاة، فالمشرع جعل القيد الإجرائى بيد هذه الجهة التى يتبعها هؤلاء حيث قدر المشرع أن هذه الجهة أقدر من غيرها فـــى ملاءمة تقدير تحريك الدعوى من عدمه بحيث إذا وجدت هذه الجهـــة أن مـــن الصالح العام تحريك الدعوى ضد العضو التابع لها فإن لها أن تسمح بذلك فـــى صورة إذن للنيابة العامة بتحريك الدعوى، أما النصوص الإجرائية التى تقـــرر حماية إجرائية للموظف العام فقد عهد المشرع بتقدير ملاءمة تحريك الدعـــوى من عدمه إلى أعضاء النيابة العامة ذوى الدرجات العليا، فإن هو إذن لمن هـــو أقل منه درجة، فإن ذلك لا يكون أذن بمعنى قيد إجرائى، وإنما هو نـــوع مـــن توزيع العمل بين أعضاء النيابة العامة. مثال ذلـــك: انتـــداب مـــأمور الضبـــط القضائى لمباشرة إحدى إجراءات التحقيق فهذا الانتداب يطلق عليه إذن أيضًا.

---

(١) د. عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق ص ١٧٨.

- د. مأمون محمد سلامة – المرجع السابق ص ١٥٨.

- د. فوزية عبد الستار- المرجع السابق هامش ص ١١٨.

الفرع الثانى

الضوابط الإجرائية التى ترد على تحريك الدعوى الجنائية ضد الموظف العام فى التشريع الفرنسى

كان المشرع فى القانون الفرنسى القديم يقرر حماية إجرائية للقضاة وبعض الموظفين العموميين، وكان مقتضى هذه الحماية الإجرائية إن الدعوى الجنائية لا ترفع ضد هؤلاء الذين تشملهم هذه الحماية الإجرائية، والمنصوص عليها فى المادة ٦٧٩ إلى ٦٨٨ إلا بعد صدور قرار من الغرفة الجنائية بمحكمة النقض الفرنسية، وقد كانت تلك الحماية الإجرائية لبعض الموظفين العموميين، والقضاة استثناء على الأصل العام، كما كان المشرع الفرنسى ينص على هذه الحماية الإجرائية فى الباب التاسع من قانون الإجراءات الجنائية، وذلك تحت عنوان الجنايات والجنح التى تقع من القضاة، وبعض الموظفين، فقد كانت المادة ٦٧٩ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى القديم تنص على أنه: "عندما يرتكب عضو من مجلس الدولة،، أو من محكمة النقض،، أو من مجلس المحاسبات، أو قاضٍ من القضاء العادى، أو قاضٍ من المحاكم الإدارية، أو قاضٍ قنصلى، أو محافظ جناية، أو جنحة خارج نطاق ممارسة وظائفه، فإن نائب الجمهورية يقوم بتقديم طلب إلى الدائرة الجنائية لمحكمة النقض، وعلى الدائرة الجنائية خلال ثمانية أيام من تاريخ وصول الطلب إليها أن تتولى تعيين القضاء الذى يتولى التحقيق، والحكم فى القضية، ثم أضافت المادة ٦٨١ من هذا القانون بالإضافة إلى الأشخاص المشار إليهم فى المادة ٦٧٩ العمد، ورئيس المقاطعة، وكذلك النائب المحلى الذى عين بالانتخاب، وذلك بالنسبة للجنايات، والجنح التى تقع منهم أثناء ممارسة وظائفهم، وقد صدر قانون ٤ يناير ١٩٩٣،

والذى بمقتضاه تم إلغاء الباب التاسع الخاص بالجنايات، والجنح التى تقع من القضاة، وبعض الموظفين، والذى يتضمن المواد من ٦٧٩، إلى ٦٨٨[١] وبصدور هذا القانون الجديد فى فرنسا أصبح تحريك الدعوى الجنائية ضد الموظفين العموميين لا يتقيد بأى قيد.

أما فى القانون اللبنانى نجد نص المادة ٦١ من المرسوم الاشتراكى الصادر فى لبنان برقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ ينص على: "يحال على القضاء الموظف الذى تبين أن الأعمال المنسوبة إليه تشكل جرمًا يعاقب عليه فى قانون العقوبات، وغيره من القوانين النافذة، إذا كان الجرم ناشئًا عن الوظيفة، فلا يجوز ملاحقة الموظف إلا بناء على موافقة الإدارة التى ينتمى إليها- لا تحرك دعوى الحق العام بواسطة الإدعاء المدنى، وعلى النيابة أن تستحصل على موافقة الإدارة قبل المباشرة بالملاحقة إذا كان الجرم ناشئًا عن الوظيفة، إذا حصل خلاف بين النيابة العامة، والإدارة المختصة حول وصف الجرم ما إذا كان ناشئًا عن الوظيفة، أو غير ناشئ عنها، عرض الأمر على هيئة مجلس الخدمة المدنية للبت فيما إذا كان الموظف من الدوائر التابعة لسلطته، أما إذا كان الموظف من غير الدوائر التابعة لسلطته، فيكون القول الفصل للإدارة المختصة".

وإذا عقدنا مقارنة بين هذا النص، وبين موقف المشرع المصرى نجد أن المشرع اللبنانى لا يشترط فى الجرم إلا إن يكون ناشئًا عن الجريمة[٢]، ولا شك

---

(١) وذلك وفقًا لمنشور أول مارس ١٩٩٣ حيث ألغت المادة ١٠٢ من قانون ٤ يناير ١٩٩٣ انظر المواد ٦٧٩ إلى ٦٨٨.

Code de proccédure pénale, dalloz. 1997- 1998 Art 679-688.

(٢) يذهب الدكتور عبد الفتاح مصطفى الصيفى إلى أن المشرع اللبانى أضفى على الموظفين العموميين حصانة واسعة المجال لدرجة غير مألوفة فى العديد من التشريعات المعاصرة، الأمر

==

أن هذا اللفظ أكثر شمولا، فلا يتطلب فى الجريمة أن تكون خلال الأوقات التـى يؤدى فيها الموظف عمله، ولا يتطلب أن تكون هناك علاقة سببية بين الوظيفة، والجريمة ولكن يكتفى بأن تكون الجريمة ناشئة عن الوظيفة، وهذا يؤدى إلى أن المشرع يضفى الحماية الإجرائية على الموظف الذى يرتكب جريمـة خـارج نطاق الوظيفة إذا كانت هناك صلة بين الجريمة، والوظيفة، ولو لم تكن الجريمة قد وقعت من أجل أداء العمل الوظيفى مثال ذلك: أن يعتدى أحد الأفـراد علـى الموظف خلال ساعات العمل الوظيفى، ثم يقابل الموظف هذا الشخص خـارج الوظيفة، ويعتدى عليه بالضرب، فإن الحماية الإجرائية تمتد إلى الموظف فـى هذه الحالة حيث إن ما حدث يعتبر ناشئا عن الوظيفة.

فطبقا لهذا النص يكفى أن تكون الجريمة ناشئة عن الوظيفة بغض النظر عن طبيعة الصلة بين هذه الجريمة، والوظيفة.

أما المشرع المصرى فلا يضفى الحماية الإجرائية على الموظف إلا إذا كانت الجريمة قد وقعت من الموظف أثناء تأدية الوظيفة، وتكون كذلك إذا كانت قد وقعت أثناء قيام الموظف بأداء الأعمال المكلف بها، وذلـك طبقـا لقواعـد الاختصاص القانونى، واللائحى، وذلك بأن تكون خلال الفترة الزمنية أى خـلال ساعات العمل التى يكون فيـها الموظـف مرصـودا لأداء الوظيفـة العامـة، وبالإضافة إلى تطلب وقوع الجريمة خلال ساعات العمل الوظيفى، فإنه يجب أن تكون هناك علاقة سببية بين الوظيفة، والجريمة، بمعنى أن تقع الجريمة بسـبب تأدية الموظف لأعمال وظيفته، ولذلك فإن الحماية الإجرائية لا تتوافر فى حـق الموظف الذى يرتكب جريمة لا علاقة لها بالعمل الوظيفى إلا فى كونها وقعـت

الذى يخشى معه أن تتحول الحصانة إلى حماية المتعسف من الموظفين وحجب المسئولية الجنائية عن المنحرف منهم جنائيا. مؤلفه حق الدولة فى العقاب. السابق الإشارة إليه ص ٢٩١.

فى فترة العمل الرسمية مثال ذلك: من يفاجئ غريم له فيقتله دون أن تكون هناك صلة بين الجريمة المرتكبة، والوظيفة إلا إن الجريمة وقعت خلال ساعات عمل الموظف الرسمية[1].

ومما يجعل هذه الحصانة أكثر أتساعًا أيضًا أن المشرع جعل هذه الحماية الإجرائية بيد الجهة الإدارية التابع لها الموظف بينما فى التشريع المصرى جعل المشرع الحماية الإجرائية بيد الشخص الذى يتولى الإدعاء ضد الموظف فاشترط فيه أن يكون رئيس نيابة، أو النائب العام شخصيًا، أو المحامى العام، وهذه ضمانة إجرائية لصالح الموظف، والمصلحة العامة معًا[2]، وقد سار على نفس النهج المشرع السورى حيث علق تحريك الدعوى الجنائية ضد الموظف العام على قرار يصدر من مجلس التأديب، أو موافقة من الإدارة التابع لها الموظف[3].

وفى القانون الكويتى نجد أن المشرع لا يقرر أى حماية إجرائية للموظفين العموميين باستثناء طائفتين هى القضاة، وأعضاء النيابة العامة حيث يشترط لتحريك الدعوى الجزائية ضد هؤلاء الذين تشملهم الحماية الإجرائية الحصول على إذن من رئيس العدل، وذلك طبقًا لنص المادة (١٠٨) إجراءات كويتى[4].

وإذا بحثنا عن الطبيعة القانونية لهذه الضوابط الإجرائية نجد أنها قيود إجرائية بحيث لا يجوز تحريك الدعوى الجنائية ضد هؤلاء الذين تشملهم

---

(١) د. محمد زكى أبو عامر/ المرجع السابق ص ٢٨.

(٢) د. عبد الفتاح مصطفى الصيفى/ المرجع السابق ص ٢٩١.

(٣) د. أحمد طه/ الرسالة السابقة ص ٢٢٥.

(٤) د. حمد زيدان نايف محمد العنزى- الرسالة السابق ص ٦٩٠.

الحماية الإجرائية إلا بعد الحصول على إذن من الجهة التى يتبعها الموظف، وهذا هو المقصود بالقيد الإجرائى حيث يشترط أن يكون بيد الجهة التى يتبعها الموظف، وليس بيد النيابة العامة[1].

وفى القانون اليمنى، فقد أثار نص المادة ١٢ من قانون الإجراءات الجزائية اليمنى خلافًا فى الفقه، وهذه المادة تنص: على أنه "لا يجوز رفع الدعوى الجزائية على أحد رجال الضبط القضائى، أو موظف عام لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته، أو بسببها إلا بإذن من النائب العام، أو من يفوض بذلك من المحامين العامين، أو رؤساء النيابة....".

فالبعض يرى أن هذا الإجراء لا يعتبر قيد أجرائي على حرية النيابة العامة، وإنما هو تحديد لاختصاص نوعى لبعض أعضاء النيابة العامة[2].

ونحن نرى الأخذ بما ذهب إليه أستاذنا الدكتور/ حسنى الجندى من أن هذا الإجراء.

قيد على حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية، ويؤيد ذلك عبارات النص، وموضوعة بين النصوص القانونية فهذا النص قد ورد فى الفصل الثالث من الباب التمهيدى تحت عنوان "في قيود رفع الدعوى الجزائية"[3].

---

(١) د. فوزية عبد الستار/ المرجع السابق هامش ص ١١٨.

(٢) د. عبد العظيم مرسى وزير/ المرجع السابق هامش ص ٢٣٨.

(٣) أستاذنا الدكتور/ حسنى الجندى- قانون الإجراءات الجزائية اليمنى السابق- ص ١٧٩.

الفرع الثالث

إقامة الدعوى الجنائية ضد

الموظف العام ممن لا يملك الحق فى إقامتها

إذا أقيمت الدعوى الجنائية على أحد المتمتعين بالحماية الإجرائية ممن لا يملك رفعها قانونًا، فإن رفع الدعوى فى هذه الحالة يقع باطلاً بطلانًا مطلقًا[1]، ولا يجوز للمحكمة أن تتعرض لموضوع الدعوى، فإن فعلت كان حكمها، وما بنى عليه من إجراءات معدوم الأثر[2]، لذا يجب على المحكمة أن تقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة[3]، وعدم القبول كجزاء إجرائي يرد على الدعوى الجنائية، ويتعلق بالنظام العام، لذا فإن للمحكمة أن تقضى بالبطلان من تلقاء نفسها، ويجوز إبداؤه فى أية مرحلة تكون عليها الدعوى[4]، ولا يصحح هذا البطلان توجيه التهمة للمتهم بالجلسة، وقبول المتهم ذلك صراحة، كما لا يصححه عدم اعتراض المتهم على رفع الدعوى من غير من لا يملك رفعها قانونًا.

وذلك لأن الدعوى رفعت أصلاً إلى ساحة المحكمة بغير الطريق القانونى[5]، ولذلك لا يصحح هذا الوضع الإجازة اللاحقة ممن يملك رفع الدعوى قانونًا، لأن الإجازة اللاحقة لا تصحح الإجراءات السابقة الباطلة[6].

---

(١) د. أحمد طه محمد خلف الله الرسالة السابقة ص ٢٢٥.

(٢) نقض جنائى جلسة أول مارس ١٩٦٥ مج س ١٦ ق ٣٩ ص ١٨٠.

(٣) د. عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق ص ٢٤٤.

(٤) نقض جنائى جلسة ٩٣/١٠/١٢ مج س ٤٤ ص ٧٨٢ ق ١٢٠.

(٥) د. حمد زيدان نايف محمد العترى- الرسالة السابقة ص ٦٩٣.

(٦) د. عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق ص ٢٤٥، د. حمد زيدان نايف الرسالة السابقة

==

فإذا صدر حكم، وطعن فيه أمام المحكمة الاستئنافية فإن المحكمة الاستئنافية لا تتصدى لموضوع الدعوى، وإنما يتعين عليها أن تقصر حكمها على القضاء ببطلان الحكم المستأنف، وبعدم قبول الدعوى[1]، وقد قضت محكمة النقض" ...... ولا تملك المحكمة الاستئنافية عند رفع الأمر إليها أن تتصدى لموضوع الدعوى، وتفصل فيه، بل يتعين عليها أن تقصر حكمها على القضاء ببطلان الحكم المستأنف، وعدم قبول الدعوى باعتبار أن باب المحاكمة موصوداً دونها"[2].

ص ٦٩٣. د. محمد زكى أبو عامر- المرجع السابق ص ٤٣.

(١) د. مأمون سلامة/ المرجع السابق هامش ص ١٦٠.

(٢) نقض جنائى جلسة ١٩٦٥/٣/١ مج س ١٦ ق ٣٩ ص ١٨٠ نقض ١٩٧٣/١/٧ مج س ٢٤ ق ٩ ص ٣٦- نقض ١٩٧٧/٢/٦ مج س ٢٨/ ق ٤٠ ص ١٨٤.

المبحث الثانى

الحماية الإجرائية للموظف العام فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية

تنص المادة ٣/٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "وفيما عدا الجرائم المشار إليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات لا يجوز لغير النائب العام، أو المحامى العام، أو رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف، أو مستخدم عام، أو أحد رجال الضبط بجناية، أو جنحة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته، أو بسببها".

وقبل أن نتحدث عن الوضع فى ظل قانون الإجراءات الجنائية الحالى، فإننا نتحدث عن الحماية الإجرائية للموظف العام فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فى ظل القوانين السابقة.

أولاً: فى ظل القانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٥٦:

حيث كان نص م٣/٦٣ كالآتى " ولا يجوز لغير النائب العام، أو المحامى العام، أو رئيس النيابة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف، أو مستخدم عام، أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته، أو بسببها، ومع ذلك إذا كانت الدعوى عن جريمة من الجرائم المشار إليها فى المادة ١٢٣ عقوبات، وكان الحكم المطلوب تنفيذه صادراً فى منازعة إدارية، فلا يجوز رفع الدعوى الجنائية، أو اتخاذ إجراء فيها إلا بناء على إذن النائب العام، وعليه إن أمر بالتحقيق أن يجريه بنفسه، أو يكلف أحد المحامين العامين به".

وطبقًا لهذا النص، فإنه لا يجوز تحريك الدعوى الجنائية، أو اتخاذ إجراء فيها ضد الموظف العام فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية إلا بعد إذن النائب العام فالمشرع فى ظل هذا القانون قد وضع ضوابط إجرائية

أكثر تشدداً[1] فى حالة تحريك الدعوى الجنائية ضد الموظف العام فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية عن سائر الجرائم الأخرى التى تقع من الموظفين العموميين بسبب، أو أثناء الوظيفة، فنجده فى هذه الجرائم قد أجاز لكل من النائب العام، أو المحامى العام، أو رئيس النيابة الحق فى تحريك الدعوى الجنائية ضد الموظف العام كما يجوز لأى من هؤلاء أن يأذن لأى عضو من أعضاء النيابة العامة بتحريك الدعوى الجنائية بينما فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية قصر هذا الإذن على النائب العام فقط، وهو أعلى درجة وظيفية بين أعضاء النيابة العامة، كما أوجب المشرع على النائب العام أن أمر بالتحقيق أن يجريه بنفسه، أو يكلف أحد المحامين العامين به، وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية "أن الأمر يتطلب مزيدًا من التحوط والعناية حرصًا على سمعة الإدارة، والثقة العامة فى قيامها على تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها.

ونحن نرى أن المشرع فى ظل هذا القانون قد بالغ فى الحماية الإجرائية المقررة للموظف العام فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية لتقابل العقوبة الواجبة التطبيق فى حالة ثبوت الجريمة، ونسبتها إلى الفاعل نظرًا لأنها عقوبة مغلظة يترتب عليها بتر الموظف العام من الجهاز الإداري للدولة، وذلك عن طريق العزل.

ثانيًا: فى ظل القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢:

عندما صدر الدستور الحالى دستور ١٩٧١ نص فى المادة ٧٢ منه على "تصدر الأحكام، وتنفيذ باسم الشعب، ويكون الامتناع عن تنفيذها، أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون، وللمحكوم له فى هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة

(١) د. عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق ص ١٧٢.

المختصة".

فالمشرع الدستورى طبقًا لهذا النص قد حظر وضع أى قيد إجرائى على حق الإدعاء المباشر[1] فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، وبذلك يكون نص م٦٣ إجراءات فقرة ٣ التى تتطلب إذن النائب العام قبل تحريك الدعوى الجنائية مخالفة للمادة ٧٢ من الدستور، مما جعل المشرع يتدخل وبعيد صياغة م ٣/٦٣ إجراءات كى تتلاءم مع نص الدستور.

كما وضحت ذلك المذكرة الإيضاحية لهذا القانون حين قررت إنه "ولما كانت م/١٢٣ عقوبات هى التى تنص على أن يعاقب بالحبس، والعزل كل موظف عمومى استعمل سلطة وظيفته فى وقف تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة، أو أحكام القوانين، واللوائح، أو تأخير تحصيل الأموال، والرسوم، أو وقف تنفيذ حكم، أو أمر صادر من المحكمة، أو من أية جهة مختصة، أو أمتنع عمدًا عن تنفيذ حكم، أو أمر مما ذكر بعد مضى ثمانية أيام من إنذاره على يد محضر إذا كان تنفيذ الحكم، أو الأمر داخلاً فى اختصاص الموظف، فإن نص المادة ٦٣ من قانون الإجراءات الجنائية يكون مخالفًا لحكم المادة ٧٢ من الدستور التى تجعل للمحكوم له فى هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة، فلا يجوز أن يتوقف حقه فى لك على إذن من النائب العام.

وقد اقتضى الأمر إعادة صياغة الفقرتين الأخيرتين من هذه المادة بما يتفق مع الدستور"

وبذلك أصبح نص م ٣/٦٣ كالآتى: "فيما عدا الجرائم المشار إليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات لا يجوز لغير النائب العام، أو المحامى العام، أو

---

(١) د. عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق ص ١٧٣.

رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف، أو مستخدم عام، أو أحد رجال الضبط لجناية، أو جنحة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته، أو بسببها".

وإذا كان المشرع قد أجاز رفع الدعوى الجنائية ضد الموظف العام فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام دون أى قيود إجرائية فهل معنى ذلك أن المشرع لم يضف أى حماية على الموظف العام فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية؟ الواقع أن المشرع لم يضف أى حماية إجرائية على الموظف العام فى هذا النوع من الجرائم، ولكن المشرع أجاز للموظف العام فى هذه الجرائم أن ينيب عنه وكيلاً لتقديم دفاعه، وذلك طبقًا لنص المادة ٤/٦٣، والتى تنص على أنه: واستثناء من حكم المادة ٢٣٧ من هذا القانون يجوز للمتهم فى الجرائم المشار إليها فى المادة ١٢٣ عقوبات عند رفع الدعوى عليه مباشرة أن ينيب عنه وكيلاً لتقديم دفاعه مع عدم الإخلال بما للمحكمة من حق فى أن تأمر بحضوره شخصيًا".

لذلك سوف نتحدث عن هذه الميزة التى قررها المشرع للموظف، ومدى أثرها فى توفير حماية للموظف العام فى هذه الجرائم.

جواز حضور وكيل عن الموظف لتقديم دفاعه:

راعى المشرع فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية احترام الوظيفة العامة[1]، والتى تتمثل فى شخص الموظف العام، فأجاز للموظف فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام أن ينيب وكيلاً عنه لتقديم دفاعه، وذلك استثناء من الأصل العام المقرر فى قانون الإجراءات الجنائية، والذى نصت عليه المادة (١/٢٣٧) إجراءات جنائية، والذى يقضى بأنه يجب على المتهم فى جنحة معاقب عليها بالحبس فور صدور الحكم أن يحضر بنفسه، وذلك بنص المشرع فى المادة (٤/٦٣) إجراءات جنائية على أنه: "واستثناء من حكم المادة ٢٣٧ من

(١) الدكتور/ أحمد فتحى سرور- الوجيز فى قانون الإجراءات الجنائية المشار إليه- ص ٥٥٩.

هذا القانون يجوز للمتهم فى الجرائم المشار إليها فى المادة ١٢٣ من هذا القانون عند رفع الدعوى المباشرة عليه أن ينيب عنه وكيلاً لتقديم دفاعه مع عدم الإخلال بما للحكمة من حق فى أن تأمر بحضوره شخصيًا.

وهذا الحق مقرر للمتهم سواء أمام محكمة أول درجة، أو أمام المحكمة الاستئنافية[١]، ونظرًا لأن جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية ليست من الجنح المعاقب عليها بالحبس فور صدور الحكم لذلك، فإنه طبقًا للفقرة الثانية من نص المادة (٢٣٧) إجراءات جنائية أن يحضر عن المتهم أمام أول درجة وكيل لتقديم دفاعه، وذلك بحسب الأصل العام، فلا يستفيد الموظف من هذه الرخصة إلا فى مرحلة استئناف الحكم على أساس أن الحكم الذى يصدر من محكمة الجنح المستأنفة هو حكم واجب النفاذ فور صدوره[٢].

وهذه الرخصة التى قررها المشرع فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام ليست وجوبية للموظف، ولكنها جوازية بحيث إنه إذا اقتضت ظروف الدعوى حضور الموظف شخصيًا ورأت ذلك المحكمة فإن لها أن تأمر بحضوره شخصيًا.

وهذه الرخصة مخولة للمتهم إذا رفعت عليه الدعوى بطريق الإدعاء المباشرة[٣]، أما إذا كانت الدعوى الجنائية مقامة عن طريق النيابة العامة، فإنه يتعين على المتهم أن يحضر بنفسه، ولا يقبل منه توكيل غيره لإبداء الدفاع عنه[٤].

---

(١) د/ فتحى سرور- المرجع السابق- ص ٥٦٠.

(٢) أنظر د/ محمد زكى أبو عامر- الحماية الإجرائية للموظف السابق هامش- ص ٤٠.

(٣) أنظر د/ عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق- ص ٤٧٣.

(٤) زكريا مصيلحى – المقال السابق هامش ص ١٠.

وقد تدخل المشرع بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨ بتعديل الفقرة الرابعة من المادة ٦٣ إجراءات جنائية، والتى تنص على أنه: "واستثناء من حكم المادة ٢٣٧ من هذا القانون يجوز للمتهم عند رفع الدعوى عليه بطريق الإدعاء المباشر أن ينيب عنه فى أية مرحلة كانت عليها الدعوى وكيلاً لتقديم دفاعه وذلك مع عدم الإخلال بما للمحكمة من حق فى أن تأمر بحضوره شخصيًا".

وبهذا النص يكون المشرع قد أجاز للمتهم عند رفع الدعوى الجنائية عليه عن طريق الإدعاء المباشر أن ينيب عنه وكيلاً لتقديم دفاعه، وذلك فى أية مرحلة كانت عليها الدعوى، استثناء من حكم المادة ٢٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية التى توجب على المتهم فى الجنح المعاقب عليها بالحبس الحضور بنفسه، وهذا الحق جوازى للمحكمة فلها أن تأمر بحضور المتهم شخصيًا عندما يكون لذلك مقتضى، وبهذا التعديل التشريعى أصبح الموظف العام فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية لا يتمتع بأى حماية إجرائية، ومن مظاهر ذلك:

أولاً:

أن المشرع أجاز للمدعى بالحق المدنى استئناف الأوامر الصادرة من قاضى التحقيق، أو من النيابة العامة بإلا وجه لإقامة الدعوى الجنائية فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية طبقًا للمادة ١٦٢-٢١٠ من قانون الإجراءات الجنائية.

فطبقًا لهذه المواد قد حظر المشرع على المدعى المدنى أن يستأنف الأوامر الصادرة بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية سواء كان صادراً من قاضى التحقيق، أو من النيابة العامة إذا كان الأمر صادراً فى تهمة موجهة ضد موظف، أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت أثناء تأدية الوظيفة، أو بسببها، وإذا طعن المدعى المدنى فى أمر صدر فى تهمة موجهة ضد موظف لارتكابها أثناء تأدية الوظيفة، أو بسببها تعين الحكم بعدم جواز

الطعن[1]، ويشمل الحظر كذلك الطعن بالنقض فى هذه الأوامر[2] ومع ذلك فقد أجاز المشرع ذلك فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية.

ثانيا:

أجاز المشرع للمدعى بالحق المدنى رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى قضاء الحكم.

وذلك طبقا للمادة ٢٣٢ إجراءات جنائية التى تنص على أنه: "ومع ذلك فلا يجوز للمدعى بالحقوق المدنية أن يرفع الدعوى إلى المحكمة بتكليف خصمه مباشرة بالحضور أمامها فى الحالتين الآتيتين:

إذا كانت الدعوى موجهة ضد موظف، أو مستخدم عام، أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته، أو بسببها ما لم تكن من الجرائم المشار إليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات.

فطبقا لهذه المادة نجد أن المشرع قد حظر على المدعى المدنى رفع الدعوى الجنائية أمام المحكمة مباشرة إذا كانت موجهة ضد موظف عام عن جريمة وقعت منه أثناء، أو بسبب تأدية الوظيفة، ومع ذلك فقد أجاز المشرع للمدعى المدنى الحق فى رفع الدعوى الجنائية إلى قضاء الحكم مباشرة عن طريق تكليف خصمه بالحضور أمامها فى جرائم الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية[3].

---

(١) د. أحمد فتحى سرور/ الوجيز فى قانون الإجراءات الجنائية السابق الإشارة إليه ص ٦٧٤.

(٢) د. أحمد طه محمد خلف الله الرسالة السابقة ص ٢٢٧.

(٣) د. محمد زكى أبو عامر/ الحماية الإجرائية السابق الإشارة إليه ص ٤٠.

الفصل الثانى

القيود الإجرائية التى ترد على تحريك الدعوى الجنائية ضد أعضاء المجالس البرلمانية

أورد المشرع قيدا على تحريك الدعوى الجنائية ضد أعضاء السلطة التشريعية يتحصل هذا القيد فى الحصول على إذن يصدر من هذه السلطة ذاتها.

فالإذن عبارة عن قيد إجرائى قيد به المشرع سلطة النيابة العامة، أو ما يقوم مقامها فى تحريك الدعوى الجنائية[1].

وهذا الإجراء تتولى إصداره الجهة التى ينتمى إليها عضو البرلمان، وذلك دليل على عدم اعتراضها على تحريك الدعوى الجنائية ضد من ينتمى إليها، وذلك إذا ما نسب إليه ارتكاب جريمة من الجرائم بقصد صيانة استقلال هذه الجهات تحسبا لاتخاذ الإجراءات الجنائية ضد المنتمين إليها سلاحا لتهديدهم، أو وسيلة للضغط عليهم لتوجيههم على نحو معين ضامنا لحسن أدائهم للوظائف التى يشغلونها، أو الأعباء التى يطلعون بها، فأناط المشرع بهذه

---

(١) القيود التى فرضها المشرع على سلطة النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية تتمثل فى الشكوى والطلب والأذن وقد وضحت محكمة النقض العلة من هذه القيود حيث قررت "أفصح المشرع بما أورده فى المذكرة الإيضاحية لمشروع الحكومة عن قانون الإجراءات الجنائية عن قصده من تقييد حق النيابة العامة فى رفع الدعوى الجنائية على ثلاث صور الشكوى وقصد بها حماية صالح المجنى عليه الشخصى والطلب وهو يصدر من هيئة عامة بقصد حمايتها سواء بصفتها مجنيا عليها أو بصفتها أمينة على مصالح الدولة العليا والإذن وقد أريد به حماية شخص معين ينتسب إلى إحدى الهيئات التى يكون فى رفع الدعوى عليه مساس بما لها من استقلال.

- نقض جنائى جلسة ١٩٦٥/١٠/٢٥ مجموعة أحكام النقض – س ١٦ ق ١٤١ ص ٧٤٣.

الهيئات تقدير مدى جدية الاتهام بحيث يكون الإذن بتحريك الدعوى الجنائية بمثابة إقرار من هذه الجهة بأنها لا ترى فى هذه الإجراءات كيدا، أو تعسفا[1].

وبذلك قيد المشرع سلطة النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية ضد أعضاء المجالس البرلمانية على إذن يصدر من هذه المجالس، ونظرا لأنه أحيانا يكون الموظف الممتنع عن التنفيذ عضوا فى المجالس البرلمانية كأن يكون رئيس جامعة، وفى نفس الوقت عضوا فى مجلس الشعب، أو موظف فى أى درجة من درجات السلم الوظيفى، وعضو فى مجلس الشعب، أو الشورى، لذلك سوف نعالج هذا الموضع فى ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: الحصانة البرلمانية، والنصوص المقررة لها.

المبحث الثانى: إجراءات رفع الحصانة.

المبحث الثالث: ما يحظر من إجراءات قبل صدور الأذن.

المبحث الرابع: أثر الحصانة البرلمانية فى عرقلة تنفيذ الأحكام القضائية.

المبحث الخامس: أثر الحصانة على تحريك الدعوى التأديبية.

---

(١) الدكتور/ عبد العظيم مرسى وزير-الجوانب الإجرائية للموظفين والقائمين بأعباء السلطة العامة ص ٦٩- الدكتور/ محمود نجيب حسنى - شرح قانون الإجراءات الجنائية- دار النهضة العربية- طبعة ١٩٨٢- ص ١٤٣.

المبحث الأول

الحصانة البرلمانية والنصوص القانونية المقررة لها

إذا كان الموظف الممتنع عن تنفيذ الحكم القضائى عضوا فـــى مجلـــس الشعب، أو مجلس الشورى فهل يجوز تحريك الدعوى الجنائية ضده؟ وما هـــى الإجراءات التى يمكن اتخاذها فى هذا الشأن؟

تنص المادة (٩٩) من الدستور المصرى على أنه:

"لا يجوز في غير حالة التلبس بالجريمة اتخاذ أية إجراءات جنائية ضـــد عضو مجلس الشعب إلا بإذن سابق من المجلس، وفى غير أدوار انعقاد المجلس يتعين أخذ إذن رئيس المجلس ويخطر المجلس عند أول انعقاد له بما اتخذ مـــن إجراء وقد نصت المادة (٢٠٥) من الدستور على سريان حكم هذه المادة علـــى أعضاء مجلس الشورى. وتقابل هذه المادة المادة ٢٦ من الدســـتور الفرنســـى الصادر سنة ١٩٥٨، والتى تم تعديلها بالمادة السابعة من الدستور الصادر ســـنة ١٩٩٥، والتى تنص على أنه لا يجوز لأى عضو من أعضاء البرلمان أن يكون محلا للقبض عليه، أو اتخاذ أى إجراء آخر ضده سواء كان هذا الإجراء مـــانع، أو مقيد للحرية، وذلك فى حالة ارتكابه جناية، أو جنحة إلا بتصريح من المجلس الذى يكون عضوا فيه.

وفى حالة التلبس بجناية، أو جنحة، أو صدور حكم نهائى بإدانته بـــهذه الجرائم، فإنه لا يشترط الحصول على هذا التصريح.

ووفقا لذلك فإنه لا يجوز تحريك الدعوى الجنائية ضد أعضاء مجلـــس الشعب، والشورى، وكذلك ضد أعضاء البرلمان فى فرنسا إلا بعد إذن المجلس، وقد قرر المشرع هذه الحماية الإجرائية لأعضاء المجالس البرلمانيـــة لتوفـــير

الحرية الكاملة لهؤلاء الأعضاء فى إبداء آرائهم، وهم فى مأمن من الكيد[1] كما تعتبر ضمان لاستقلال السلطة التشريعية إزاء السلطة التنفيذية حتى يمكن أن يؤدى أعضاء البرلمان واجبهم فى حرية، واطمئنان من أن الحكومة، وهى صاحبة الدعوى لن تتمكن من الضغط على أعضاء البرلمان، أو تهديدهم بتحريك الدعوى الجنائية قبلهم[2].

ونظرا لأن هذه الحصانة مقررة للعضو لكى يؤدى عمله النيابى فى استقلال، وليست ميزة للعضو ذاته، فإنه فى حالة التلبس بالجريمة أجاز المشرع المصرى، والفرنسى تحريك الدعوى الجنائية ضد العضو دون قيود لأن المشرع راعى انتفاء حالات الكيد ضد عضو البرلمان إذا كان العضو متلبسا بالجريمة.

ويلاحظ أن القانون الفرنسى يختلف عن القانون المصرى فى نوع الجريمة حيث يجوز فى جرائم المخالفات فى القانون الفرنسى تحريك الدعوى دون إذن المجلس بينما يسرى هذا الإذن فى جميع الجرائم التى يرتكبها عضو البرلمان سواء كانت جناية، أو جنحة، أو مخالفة فى القانون المصرى، أما حالات التلبس، فإنه يجوز تحريك الدعوى الجنائية، وكذلك اتخاذ كافة الإجراءات بما فيها القبض على العضو حتى، ولو كان المجلس فى دور الانعقاد دون حاجة إلى إذن المجلس[3].

ويلاحظ أن ما نص عليه المشرع الفرنسى من عدم التقيد بالإذن فى جرائم المخالفات التى يرتكبها عضو البرلمان قد جانب الصواب، وذلك لتجنب تعقيد إجراءات الحصول على الإذن بالمقارنة بتفاهة العقوبة التى توقع فى حالة

---

(١) أستاذنا الدكتور/ حسنى الجندى- قانون الإجراءات الجزائية اليمنى السابق ص ١٧٠.

(٢) الدكتور/ عبد العظيم مرسى وزير المرجع السابق ص ٧٤/٧٥.

(٣) الدكتور/ عزت مصطفى الدسوقى- الرسالة السابقة ص ٣٣٦.

المخالفة لذلك فنحن نرى أنه يجب أن يتدخل المشرع المصرى بنص تشــريعى، ويستثنى المخالفات التى تقع من أعضاء مجلسى الشعب والشورى من هذا القيــد الإجرائي، بحيث يجوز تحريك الدعوى الجنائية ضد العضو فى حالة ارتكابـــه للمخالفة دون الحصول على إذن من المجلس، لكثرة الاجراءات التى تســـتخدم للحصول على هذا الإذن، وكذلك تعقيد هذه الاجراءات بما لايتناسب مع تفاهـــة العقوبة التى قررها المشرع فى حالة المخالفات.

فالمخالفات كما عرفتها المادة ١٢ من قانون العقوبـــات تعـــرف بأنـــها الجرائم المعاقب عليها بالغرامة وبالتالى فهى لاتشتمل علـــى عقوبـــات ســـالبة للحرية كالحبس مثلا بحيث تقيد من حرية العضو.

المبحث الثانى

إجراءات رفع الحصانة وأثرها

تنص المادة ٣٦٠ من اللائحة الداخلية لمجلس الشعب على أنـــه "يقــدم طلب الإذن برفع الحصانة وعن العضو إلى رئيس المجلس من وزير العـدل، أو من المدعى العام الاشتراكى فيما يدخل فى اختصاصه قانونا، أو ممن يريد رفـع دعوى مباشرة ضد العضو أمام المحاكم الجنائية....."[١] وطبقا لهذا النص.

فإنه إذا كان الأمر يتعلق بدعوى جنائية عادية ضد عضو المجلس، فـإن طلب رفع الحصانة فى هذه الحالة يتقدم به النائب العام إلى وزير العدل، ويقـوم وزير العدل برفع الطلب إلى رئيس المجلس[٢] أما إذا كان الأمر يتعلق بقضيـــة تدخل فى اختصاص المدعى العام الاشتراكى، فإن طلب رفع الحصانة فى هـــذه الحالة يقوم بتقديمه المدعى العام الاشتراكى إلى رئيس المجلس، فإذا كان الأمــو يتعلق برفع جنحة مباشرة ضد عضو مجلس الشعب، كالدعاوى التـــى تتعلــق بالامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، فإن لصاحب الشأن فى هذه الحالة أن يتقدم بطلب رفع الحصانة إلى رئيس المجلس، وقد ذهب جانب من الفقـــه[٣] إلـــى أن طلب رفع الحصانة يجب أن تتقدم به جهة التحقيق لخطورة الآثار التى تـــترتب عليه، ونحن نرى أن هذا الرأى يضيق من نطاق طلبات رفع الحصانـــة بـــدون مبرر قانونى، ويعتبر نوع من تعقيد الإجراءات أمام صاحب الشأن، فإذا كـــان

---

(١) اللائحة الداخلية لمجلس الشعب المعمول بها من ١٦ أكتوبر سنة ١٩٧٩.

(٢) أنظر مقال الدكتور محمد أبو العنين فى تفاصيل الحصانة البرلمانية وإجراءات رفعها مجلة القضاة العدد الأول يناير – أبريل ١٩٨١ ص ١٢٦.

(٣) د. حسن صادق المرصفاوى: أصول الإجراءات الجنائية- منشأة المعارف الإسكندرية ١٩٩٦ ص ٨٠.

صاحب هذا الرأى يستند فى ذلك إلى خطورة الآثار التى تترتب على الإذن فإنه يرد على ذلك أن المجلس لا يعطى هذا الأذن إلا بعد التأكد من جديته، نظرا لأن رئيس المجلس يحيل الطلب إلى لجنة تقوم بفحص الطلب، والتأكد من مدى جديته، وهذه ضمانة حقيقية لعضو البرلمان[1].

ويجب أن يرفق مع طلب رفع الحصانة صورة من عريضة الدعوى المزمع رفعها، وكذلك جميع المستندات المؤيدة لذلك، ثم يقوم رئيس المجلس بإحالة الطلب، وما يتعلق به من مستندات إلى لجنة الشئون الدستورية، والتشريعية بالمجلس، والتى تقوم بدورها بفحص الطلب، وأعداد تقرير فيه خلال خمسة عشرة يوما على الأكثر من تاريخ إحالة الأوراق إليها[2].

ويعد فحص الطلب المقدم برفع الحصانة عن عضو المجلس فإن المجلس له.

إما أن يوافق على الإذن برفع الحصانة، أو أن يرفض الطلب، وفى هذه الحالة لا يجوز تحريك الدعوى الجنائية ضد عضو البرلمان، أما إذا وافق المجلس على الطلب، فإنه يصدر إذن برفع الحصانة عن العضو، والسير فى إجراءات تحريك الدعوى الجنائية ضد العضو.

---

(١) وقد لوحظ أن المجلس قد وافق على طلب رفع الحصانة المقدم من أحد الأفراد ضد أحد الأعضاء فقد جاء فى مدونة التقاليد البرلمانية أن أحد الأشخاص تقدم لرئيس المجلس برفع الحصانة البرلمانية عن أحد نوابه فوافق عليها المجلس وأحال الطلب إلى لجنة الشئون التشريعية لبحثها.

أنظر مدونة التقاليد البرلمانية منذ بدء الحياة النيابية فى ظل دستور ١٩٢٣ حتى الفصل التشريعى الثالث لمجلس الشعب ١٩٨٤ ص ٨١٠.

(٢) م ٣٦٠ من اللائحة الداخلية لمجلس الشعب.

ولا يشترط فى الأذن إلا أن يكون كتابيا[1] فلا يكفى الإذن الشفوى من رئيس المجلس كمال لا يشترط أن يكون الإذن بعبارات، أو ألفاظ معينة، وإنما يكفى أن يكون دالا على تصريح الجهة المختصة بالسير فى الإجراءات ضد الشخص التابع لها[2].

وقد جرى العمل فى فرنسا على أنه إذا صدر طلب رفع الحصانة من النيابية العامة، فإن النائب العام لدى محكمة الاستئناف يقوم بإرساله إلى رئيس المجلس عن طريق وزير العدل، أما إذا كان الطلب صادر من النيابة العسكرية فيرسل عن طريق وزير الحربية، وإذا صدر الطلب من أحد الناس، فإنه يلزم أن يرفق به ما يفيد شروعه فى تحريك الدعوى، وطلب التكليف بالحضور[3].

وترجع أهمية طلب رفع الحصانة عن عضو البرلمان إلى أنه من الإجراءات القاطعة لتقادم الدعوى الجنائية حيث يستمر التقادم منقطعا حتى صدور الإذن من المجلس، أو انتهاء المدة القانونية المقررة لرد المجلس[4]، وفى حالة رفض المجلس الإذن، فإن الفترة الواقعة بين تاريخ تقديم الطلب، وتاريخ رفضه لا تحسب فى التقادم.

---

(١) د. محمد عيد الغريب- المرجع السابق – شرح قانون الإجراءات الجنائية – النسر الذهبى للطباعة ١٩٩٦/١٩٩٧ ص ١٨٤.

(٢) د. محمد عيد الغريب– ص ١٨٤.

(٣) أنظر الدكتور عبد العظيم مرسى وزير – الجوانب الإجرائية للموظفين والقائمين بأعباء السلطة – ص٨٦.

(٤) تنص الفقرة الأخيرة من دستور دولة الكويت على أنه "وفى جميع الأحوال إذا لم يصدر المجلس قراره فى طلب الأذن خلال شهر من تاريخ وصوله إليه أعتبر ذلك بمثابة أذن".

أنظر الدكتور/ عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق هامش- ص ٨٦.

المبحث الثالث

الإجراءات المحظور اتخاذها قبل الأذن

نص المادة (٩٩) من الدستور المصرى على تقييد سلطة النيابة العامة فى اتخاذ أية إجراءات جنائية ضد عضو مجلس الشعب جاء مطلقا، ولكن بالرجوع إلى علة هذا النص نجد أنه يهدف إلى ضمان أداء العضو لوظيفته البرلمانية.

وهذا يقتضى قصر نطاق الحصانة على الإجراءات التى تمس شخص العضو، أو حرمة مسكنه.

وبناء على ذلك فإن الإجراءات التى يحظر اتخاذها قبل الحصول على إذن من المجلس هى إجراءات ضبط العضو، وإحضاره، والقبض عليه، وحبسه احتياطيا، واستجوابه، وتفتيش مسكنه، وضبط المراسلات الواردة إليه، أو الصادرة منه، كذلك لا يجوز رفع الدعوى الجنائية ضده من النيابة العامة، أو رفعها مباشرة من المدعى بالحقوق المدنية[1]، وبناء على ما سبق، فإن الإجراءات التى لا مساس فيها بشخص العضو، أو حرمة مسكنه، فإنها لا تعتبر من الإجراءات المحظورة، وذلك نظرا لأنها لا تعوق العضو عن أداء واجباته النيابية[2]. فيجوز اتخاذها دون التوقف على صدور الإذن من المجلس.

---

(١) الدكتور/ عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق- ص ٨٧.

أنظر كذلك الدكتور/ محمود محمود مصطفى -الإجراءات الجنائية السابق ص ٩٩- الدكتور محمود نجيب حسنى شرح قانون الإجراءات الجنائية السابق- ص ١٤٦.

(٢) أنظر فى ذلك الدكتور/ حسن المرصفاوى- أصول الإجراءات الجنائية منشأة المعارف بالإسكندرية ١٩٧٧ ص ٨٨ وكذلك الدكتور/ محمود محمود مصطفى – المرجع السابق-

==

وهنا يثور التساؤل الإجراءات التى اتخذت ضد عضو البرلمان قبل صدور إذن المجلس الحصانة البرلمانية التى قررها المشرع الدستورى لأعضاء المجالس البرلمانية متعلقة بالنظام العام، ولذلك يترتب على أى إجراء يتخذ ضد عضو البرلمان قبل الحصول على إذن من المجلس أن يقع هذا الإجراء باطلا بطلانا مطلقا(١).

فإذا رفعت الدعوى أمام المحكمة، وصدر حكم فى الدعوى، فإن هذا الحكم يقع باطلا، ويجب على المحكمة إذا رفعت إليها الدعوى دون الحصول على إذن من المجلس أن تحكم بعدم قبول الدعوى(٢).

ولذلك فإنه يجوز التمسك بهذا البطلان، والدفع به فى أية مرحلة.

كانت عليها الدعوى، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض، كما يجب على المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها(٣).

ونظرا لتعلق الحصانة بالنظام العام، فإنه لا يجوز للعضو أن يتنازل عنها، وكذلك لا يصحح هذا البطلان عدم تمسك العضو بالحصانة، وكذلك صدور الأذن فى وقت لاحق على اتخاذ الإجراءات، ولكن يجب أن يكون النظر فى هذا الدفع سابقا على الفصل فى الموضوع(٤).

ص ٩٩ والدكتور/ محمود نجيب حسنى- المرجع السابق ١٤٧ وقد ذهب بعض الفقه الفرنسى إلى أن الحصانة لا تمتد إلى مسكن عضو البرلمان أو مقر عمله على اعتبار أن تفتيش أيهما وضبط الأشياء فيه لا يعوق العضو عن أداء عمله البرلمانى.

(١) أنظر الدكتورة/ فوزية عبد الستار- المرجع السابق- ص ١٢٢.

(٢) أنظر الدكتور/ عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق- ص ٩٤.

(٣) الدكتور/ حسنى الجندى- المرحع السانق- ص١٧٣.

(٤) وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن الدفع بخلو الإذن يرفع الدعوى من تاريخ صدوره بما

ومراعاة لذلك، فإن حكم المحكمة يجب أن يتضمن فى أسبابه ما يفيد صدور الإذن، وإلا كان الحكم معيبا بعيب القصور فى التسبيب[1].

أما إذا صدر الإذن من المجلس، فإن الحصانة ترفع عن العضو، ويكون شأنه شأن أى فرد عادى، ويجوز أن تتخذ ضده جميع الإجراءات[2]، بما فى ذلك القبض عليه، وتفتيش مسكنه، وإقامة الدعوى الجنائية ضده.

ويكون أثر الإذن قاصرا على الوقائع، والإجراءات التى قدم الطلب بشأنها، فلا يمتد إلى غيرها من إجراءات.

وإذا صدر الإذن من المجلس بالموافقة على رفع الحصانة عن عضو البرلمان، فلا يستطيع المجلس أن يسحب الإذن بعد صدوره.

أما فى النظام الفرنسى، فإنه يجوز سحب الإذن بعد صدوره حيث تنص المادة (٢٦) من الدستور الفرنسى الفقرة الثالثة على أنه يوقف احتجاز عضو البرلمان، أو إجراءات الدعوى المتخذة قبله إذا ما طلب المجلس الذى يتبعه ذلك"[3].

يجوز معه القول بصدوره لاحقا لرفع الدعوى الجنائية هو من الدفوع التى يختلط فيها القانون بالواقع بما يستلزم تحقيقا موضوعيا وهو ما يخرج عن نطاق اختصاص محكمة النقض ولا تقبل إثارته أمامها لأول مرة.

أنظر نقض جنائى جلسة ١٩٦٦/١/٣ مجموعة أحكام النقض- س ١٧ ق ٣ ص ١٥.

(١) نقض جنائى جلسة ١٩٥٩/١٢/٨ مجموعة أحكام النقض- س ١٠ ق ٢٠٤ ص ٩٢٢.

(٢) أستاذنا الدكتور/ حسنى الجندى- المرجع السابق – ص ١٧٣.

(٣) تم تعديل المادة ٢٦ من الدستور الفرنسى بالمادة السابعة بمقتضى القانون الدستورى الصادر فى ٤ أغسطس ١٩٩٥.

PIERRE AVRIL ET GERARD Conac, la constitution de la

المبحث الرابع

أثر الحصانة البرلمانية فى عرقلة تنفيذ الأحكام القضائية

الحصانة البرلمانية تعتبر من العوائق الرئيسية فى تنفيذ الأحكام القضائية، حيث يكون الموظف المختص قد امتنع عن التنفيذ، ومع ذلك يكون عضوا فى مجلس البرلمان مما يؤدى إلى عدم تحريك الدعوى الجنائية ضده إلا بعد الحصول على إذن من المجلس.

والمجلس عندما يقدم إليه الطلب برفع الحصانة، والتصريح بتحريك الدعوى الجنائية ضد العضو المسئول عن التنفيذ له سلطة تقديرية فى الموافقة على الطلب، ورفع الحصانة، وله كذلك أن يرفض الطلب الخاص برفع الحصانة عن العضو، وقد حدث فعلا أن رفض المجلس رفع الحصانة عن العضو حيث حدث بمناسبة تنفيذ الحكم الصادر من محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم (٢٠٥٦) لسنة ٣٤ ق بجلسة ١٩٨٠/٨/١٩ بوقف تنفيذ القرار الإدارى الصادر بمنع الاحتفال بذكرى مصطفى النحاس أن امتنعت الإدارة عن تنفيذ الحكم، فأقام المحكوم له الدعوى رقم (١٥٧١) لسنة ١٩٨١ فى ١٩٨١/٣/٢٨ أمام محكمة جنح عابدين ضد رئيس الوزراء (أنور السادات رئيس الجمهورية أيضا فى ذلك الوقت)، وضد نائب رئيس الوزراء، ووزير الداخلية، وضد مدير أمن القاهرة، وآخرين بطلب توقيع العقوبة المنصوص عليها فى المادة (١٢٣) عقوبات،

Republique Française Textes et rèvision. Éd. 1998.

والتعويض المؤقت فقضت المحكمة فى ١٩٨١/٦/٢٠ بعدم اختصاصها ولائيا بالنسبة لرئيس الوزراء، وبوقف الدعوى بالنسبة لنائب رئيس الوزراء، ووزير الداخلية باعتباره عضوا بمجلس الشعب، فلا يجوز اتخاذ أية إجراءات ضده إلا بأذن سابق من المجلس عملا بالمادة (٩٩) من الدستور، وكلفت النيابة العامة استصدار إذن مجلس الشعب بنظر الدعوى ضده، ولكن النيابة العامة التزمت الصمت، بل قامت بسحب ملف القضية رغم أنها لازالت معروضة على المحكمة مما حدا بالمحكوم له إلى إنذارها، ومما حدا بالمحكمة فى ١٩٨٢/١٢/١٨ إلى الفصل فى الدعوى بالنسبة لباقى المهتمين بحبس مدير الأمن، ومأمور القسم المختص ثلاثة أشهر مع الشغل، وعزلهما، وبراءة ضابط ثالث مع استمرار إيقاف الدعوى بالنسبة لوزير الداخلية، لأن الإذن لم يكن قد صدر بعد وفى ١٩٨٣/١/٢٩ طلب وزير العدل من رئيس مجلس الشعب رفع الحصانة عن الوزير الذى كان قد أقيل من منصبه، إلا إنه استمر بالطبع عضوا بمجلس الشعب، وبعد ذلك صدر قرار لجنة الشئون التشريعية بالمجلس فى ١٩٨٣/٦/٤ برفض طلب رفع الحصانة، وأسست هذا الرفض على أساس أن المحكمة أخطأت، وكان يجب عليها أن ترفض الدعوى أسوة بما اتبعته من رئيس الوزراء لخضوع الوزراء جميعا لقانون خاص بمحاكمتهم[1].

كما حدث أيضا أن عرض طلب رفع الحصانة البرلمانية عن أحد الوزراء، وهو فى ذات الوقت عضو فى مجلس الشورى لامتناعه عن تنفيذ حكم قضائى، وقد انتهت لجنة الشئون الدستورية، والتشريعية بمجلس الشورى فى

---

(١) حكم لم ينشر وقد أشار إليه كل من الدكتور/ حسنى سعد عبد الواحد- تنفيذ الأحكام الإدارية- انظر د/ خميس السيد إسماعيل – المرجع السابق – ص ٦٣٥.

تقريرها المؤرخ فى ١٩٨٨/٢/٢٨ إلى عدم قبول طلب رفع الحصانة، وأيدهـا فى ذلك المجلس على سند من القول بأن السيد العضو المطلوب رفع الحصانـة عنه يعمل وزيرا، وأن الشارع أضفى على الوزراء حصانة خاصة بأن خـول إحالتهم إلى المحاكمة لرئيس الجمهوريـة، ولمجـس الشـعب (م ١٥٩ مـن الدستور)، وجعل إحالتهم إلى محكمة خاصة مشكلة طبقا لنص المادة الأولى من القانون رقم (٧٩) لسنة ١٩٥٨ بشأن محاكمة الوزراء، ولا تقبل محاكمتهم أمـام المحاكم العادية الأمر الذى يغدو معه طلب رفع الحصانة عن عضو المجلـس، والوزير فى ذات الوقت عديم الجدوى[١]، وبناء على ما سبق فإن قيود تحريـك الدعوى الجنائية ضد عضو البرلمان تعتبر سبب من أسباب التمادى فى الامتناع عن التنفيذ، ولهذا فإنه حرصا على ضمان سلامة تنفيـذ الأحكـام القضائيـة، وحماية لحقوق الأفراد وضمانا لفاعلية الأحكام القضائية، فنحن نرى أنه يجـب أن يستثنى من الإذن فى تحريك الدعوى الجنائية ضد أعضاء مجلسى الشـعب، والشورى الحالات التى يمتنع فيها العضو عن تنفيذ الأحكام القضائيـة وذلـك للأسباب الآتية:

١- قياسا على تحريك الدعوى الجنائية ضد الموظف العام بدون قيود فى حالـة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية.

٢- أن الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية يعتبر مخالفة صريحة للقانون.

٣- أن الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية يتعادل مع حالة التلبس بالجريمة من ناحية مخالفة القانون، والأثر المترتب على ذلك، لأن التلبس بالجريمـة

---

(١) المستشار/ أحمد عبد الظاهر الطيب- الجديد فى الموسوعة الجنائية ١٩٩٧ ص ١٢٦٥.

يقصد به أن عضو البرلمان وجد حال تلبسه بالمخالفة لأوامر الشـــارع، أو نواهيه أيضا فى جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام، فـــإن المشـــرع الدستورى اعتبر الامتناع عن تنفيذ الأحكام جريمة، وبناء عليـــه فـــإن مجرد الامتناع عن التنفيذ يترتب عليه توافر الأركان القانونيـــة لـــهذه الجريمة، ويعتبر متلبسا بجريمة امتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، لذلك يجب أن تحرك الدعوى ضد عضو البرلمان دون استئذان المجلس بنـــاء على ما سبق خاصة، وأن ذلك لا يعوق العمل البرلمانى، لأنها بعيدة عن ساحة البرلمان.

المبحث الخامس

الحصانة البرلمانية وأثرها على

تحريك الدعوى التأديبية

أجاز القانون لعضو مجلسى الشعب والشورى أن يجمع بين هذه العضوية، وبين العمل فى الجهاز الإدارى بالدولة، وذلك باستثناء العاملين فى السلك القضائى حيث لا يجوز لهم الترشيح لعضوية مجلس الشعب إلا بعد تقديم استقالتهم طبقا لنص المادة ٧٣ من قانون السلطة القضائية، والتى تنص على أنه: "ويحظر كذلك على القضاء الاشتغال بالعمل السياسى، ولا يجوز لهم الترشيح لانتخابات مجلس الشعب، أو الهيئات الإقليمية، أو التنظيمات السياسية إلا بعد تقديم استقالتهم".

وعضو مجلس الشعب الذى قد يكون موظفا أيضا فى الجهاز الإدارى للدولة، فإن القانون يلقى على عاتقه القيام بما هو مكلف به نحو أداء واجبه الوظيفى بصفته موظفا عاما فى الدولة، وقد يكون من ضمن الأعمال المكلف بها القيام بتنفيذ حكم قضائى يدخل فى اختصاصه فإذا امتنع عن تنفيذ هذا الحكم القضائى، فإنه يكون مقصرا فى أداء واجبه الوظيفى، وطبقا لقانون العاملين المدنيين بالدولة، فإن من يقصر فى أداء واجبه الوظيفى يجازى تأديبيا، وهنا يثور التساؤل هل يجوز مساءلته تأديبيا وتحريك الدعوى التأديبية ضده دون الحصول على أذن بذلك من مجلس الشعب؟ أم أن تحريك الدعوى التأديبية يتوقف على أذن بذلك من المجلس؟

الواقع أن الحصانة البرلمانية التى قررها المشرع قاصرة على الدعاوى

الجنائية فقط[1]، ولا يمتد نطاقها إلى الدعاوى الأخرى، ومنها الدعاوى التأديبية ويظهر ذلك لنا جليا من النصوص التشريعية التى قررت الحصانة، وهى نص المادة ٩٨، ٩٩ من الدستور.

فالمادة ٩٨ تنص على أنه لا يؤاخذ أعضاء مجلس الشعب عما يبدونه من الأفكار، والآراء فى أداء أعمالهم، أو فى لجانه.

أما المادة ٩٩ فإنها تنص على أنه لا يجوز فى غير حالة التلبس بالجريمة اتخاذ أية إجراءات جنائية ضد عضو مجلس الشعب إلا بإذن سابق من المجلس، وفى غير دور انعقاد المجلس يتعين أخذ إذن رئيس المجلس، ويخطر المجلس عند أول انعقاد له بما أتخذ من إجراءات".

فهذه النصوص السابقة تقرر نوعين من الحصانة فقط: النوع الأول: حصانة موضوعية، ويقصد بها أنها حصانة تتعلق بالمكان الذى يمارس فيه العضو عمله، وهى داخل المجلس فقط، فالعضو داخل المجلس يعد فى مكان حصين له أن يبدى من الآراء، والأفكار ما يشاء، وذلك تحقيقا لصالح العمل السياسى القائم به، طالما أن ذلك يتعلق بأداء وظيفته البرلمانية.

ولذلك نجد أن المشرع الفرنسى قد توسع فى هذا النوع من الحصانة سواء من ناحية الأشخاص الذين تشملهم هذه الحصانة، أو من ناحية الموضوعات التى يتناولنها، فمن ناحية الأشخاص نجد أن المشرع لم يقصر هذه

---

(١) د. محمد أبو العنين- المقال السابق ص ١٣٣ وكذلك الدكتورة فوزية عبد الستار- قانون الإجراءات الجنائية السابق ص ١٢٠ وقد ذهبت إلى أن الحصانة لا تحول دون رفع الدعوى المدنية من المجنى عليه لمطالبته بالتعويض عن ضرر الجريمة.

الحصانة على أعضاء البرلمان فقط، ولكن تشمل هذه الحصانة أعضاء الحكومة أيضا، وكذلك كبار الموظفين فى الدولة الذين يتحدثـون فـى المجلـس أثنـاء الجلسات حيث لا يجوز تحريك الدعوى الجنائية ضدهم عن كل ما يصدر منـهم أثناء الجلسة.

وبالنسبة للموضوعات التى تتعلق بهذه الحصانة، فنجد أنها لا تقتصـر على الآراء، والاقتراحات، أو التقارير، وكل ما يدور من مناقشات فى المجلـي، بل تمتد هذه الحصانة لتشمل المطبوعات، أو المكاتبات التى تصدر عن السـلطة التشريعية، أو تنشر بناء على طلبها مثل: نصوص مشروعات القوانيـن التـى تنشر في الجريدة الرسمية.

هذا إلى جانب أن هذه الحصانة لا تقتصر فقط على الجلسـات، وإنمـا تشمل أيضا الآراء، والاقتراحات التى تدور فى اللجان التـى تتعلـق بالسـلطة التشريعية[1].

---

(1) VITU (A) ET MERLE (R), Traité de droit crininel, Tome 11 Procédure pénale, édition, 1989. P. 53.

وقد نص المشرع على هذه الحصانة الموضوعية أى التى تتعلق بما يدور داخل المجلس فى المادة ١/٤١ من قانون ٢٩ يوليو ١٨٨١ الخاص بالصحافة والذى يقضى بأنه لا يجوز تحريك الدعوى الجنائيـة عن المناقشات التى تدور داخل الجمعية العمومية أو مجلس الشيوخ وكذلـك عـن التقـارير أو المطبوعات التى تصدر بناء على طلب أى من المجلسين.

ولدلك فإن هذه الحصانة لا تتعلق إلا بالسلطة التشريعية فقط ولا تمتد إلى المجالس الأخرى كالمجلس الاقتصادي والاحتماعي أو المجالس العمومية والمحلية.

انظر فى ذلك:

VITU (A) ET MERLE (R), op. Cit. p.53

أما النوع الثانى من الحصانة، فهى الحصانة الإجرائية، وهى التى تتعلق بالإجراءات التى تتخذ ضد عضو البرلمان، ويكون فيها مساس، بشخص هـذا العضو مثل القبض عليه، وحبسه احتياطا، وكذلك تفتيش العضو نفسه، أو تفتيش مسكنه كما لا يجوز أيضا تحريك الدعوى الجنائية ضده نظرا لأن هذه الإجراءات هى التى تعوق العضو عن أداء واجبه البرلمانى، ولذلك يجوز أن تتخذ ضد العضو الإجراءات الجنائية التى لا يترتب عليها مساس بشخص العضو دون الحصول على إذن من المجلس مثل: الانتقال لمكان وقوع الجريمة لإجراء المعاينة، وانتداب خبير، وسماع الشهود، وغير ذلك من الإجراءات التى لا تمس شخص العضو[1]، أما فيما يتعلق بإجراءات المحاكمة التأديبية، فإن المشرع لا يقرر أى حصانات لأعضاء المجلس القائمين بالعمل الوظيفى، ولا يجوز القياس فى ذلك على الحصانة الخاصة بالإجراءات الجنائية، نظرا لأن هذه الحصانة وردت كاستثناء على الأصل العام، وهو أن كل المواطنين أمام القانون سواء فجاء هذا الاستثناء لعله قدرها المشرع، وهى تحصين عضو البرلمان من الإجراءات التى تتخذ ضده ويكون فيها مساس بشخصه، وهذه العلة.

لا تتوافر فى الإجراءات الخاصة بالمحاكمة التأديبية، نظرا لأنها لا تمس شخص العضو ولكنها تمس الجانب المادى لديه مثل: الخصم من المرتب، أو الفصل من الوظيفة.

---

(١) د. عبد الفتاح الصيفى- حق الدولة فى العقاب السابق ص ٢٩٢-د. فوزية عبد الستار- الإجراءات الجنائية السابق ص ١٢١.

ولذلك لا يجوز القياس على هذا الاستثناء، أو التوسع فيه وإنما يجب أن ينظر إليه فى أضيق نطاق، وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض حيث قضت بأن الأصل أن قيد حرية النيابة فى تحريك الدعوى الجنائية أمر استثنائى ينبغى عدم التوسع فى تفسيره، وقصره على أضيق نطاق[1].

أما ما جاءت به المادة ٣٦٢ من اللائحة الداخلية لمجلس الشعب من عدم جواز اتخاذ إجراءات تأديبية ضد أعضاء المجلس من العاملين فى الدولة، أو القطاع العام بسبب أعمال وظائفهم إلا بعد موافقة المجلس، فإن ذلك يتعارض مع ما جاء فى النصوص الدستورية، فاللائحة الداخلية للمجلس مع أهميتها القانونية إلا إنها لا ترقى إلى تعديل نص دستورى، وذلك بإنشاء حصانة لم يرد بها نص فالدستور يسمو على سائر القوانين، هذا إلى جانب أن اللائحة الداخلية للمجلس وضعها المشرع لتنظيم العمل داخل المجلس.

لذلك فنحن نرى أنه يجب أن يتدخل المشرع بنص تشريعى يحظر فيه الجمع بين الوظيفة فى الجهاز الإدارى للدولة، وعضوية البرلمان أسوة بما هو متبع فى العمل القضائى، وذلك حتى يتفرغ عضو البرلمان لأداء عمله البرلمانى.

---

(١) نقض جنائى جلسة ٦٥/٢/١٥ مج س ١٦ ص ١٢٤ ق ٣٥.

الفصل الثالث

تحريك الدعوى الجنائية ضد الوزراء

تمهيد:

يتولى المشرع الدستورى فى غالبية الدول تحديد القواعد، والقوانين التى من خلالها يتم تحديد المسئولية الجنائية للوزراء، وكيف يمكن تحريك الدعوى الجنائية ضدهم؟ نظرا لأن العمل الذى يقوم به الوزير يعتبر عمل ذو شقين فهو عمل سياسى حيث إن الوزير باعتباره عضوا فى الحكومة يشترك فى وضع السياسة العامة للدولة، وله دور إدارى باعتباره رئيسا لإحدى الوزارات الخاضعة لإدارته، ويتمثل ذلك فى أن الوزير يقوم بتمثيل الدولة فى كل ما يتعلق بوزارته مثال ذلك: إبرام العقود، والتقاضى باسمها.

إصدار القرارات الخاصة بتنظيم وزارته فى الحالات التى لا يتطلب فيها المشرع قانونا، أو قرارا جمهوريا.

تعيين، ونقل، وترقية، وتأديب، وعزل الموظفين، والعمل فى الحدود التى بينتها القوانين، وتوزيع الموظفين، والعمال على المصالح، والإدارات التابعة للوزارة، وتعيين اختصاص كل منهم.

إعداد مشروع ميزانية الوزارة، ومشروعات القوانين، والقرارات الجمهورية المتعلقة بوزارته.

إصدار اللوائح فى الحدود التى يسمح بها القانون.

وقد نص المشرع الدستورى المصرى فى المادة (١٥٧) من الدستور الحالى على أن الوزير هو الرئيس الإدارى الأعلى لوزارته، ويتولى رسم سياسة الوزارة فى حدود السياسة العامة للدولة، ويقوم بتنفيذها، لذلك سوف نتحدث عن تحريك الدعوى الجنائية ضد الوزراء فى كل من فرنسا، ومصر، وذلك على النحو التالى: **المبحث الأول:** فى فرنسا.

المبحث الثانى: فى مصر.

المبحث الأول

إجراءات محاكمة الوزراء فى فرنسا

لا يتمتع رئيس الوزراء، والوزراء فى فرنسا بأى حصانة جنائية[1]،

---

(١) وذلك على خلاف رئيس الجمهورية الذى يتمتع بحصانة سياسية وقد تضمنت الدساتير المتعاقبة فى فرنسا نصا يقضى بأن رئيس الجمهورية غير مسئول عن التصرفات التى تقع أثناء ممارسة وظائفه إلا فى حالة الخيانة العظمى.

وهذه الحصانة التى يتمتع بها رئيس الجمهورية تختلف عن الحصانة التى كان يتمتع بها الملك فى الماضى فالملك باعتباره مصدر كل السلطات كان لا يخضع بالضرورة لأى نوع من القضاء، أما الخيانة العظمى التى يسأل عنها الآن رئيس الجمهورية، فإنها ليست ذى طبيعة جنائية، وإنما تفيد فكرة سياسية، وتختص المحكمة العليا بمحاكمة رئيس الجمهورية فى فرنسا ولانعقاد المحكمة العليا يشترط توافر شرطين.

الشرط الأول: أن يقع الفعل أثناء ممارسة الوظيفة.

الشرط الثانى: أن يكون هذا الفعل خيانة عظمى حيث لا يسأل عن سائر الأفعال التى تقع منه إلا إذا كان هذا الفعل خيانة عظمى، وقد نصت على ذلك الفقرة الأولى من المادة ٦٨ من دستور ١٩٥٨ والتى حاء نصها أن رئيس الجمهورية لا يسأل عن الأفعال التى تقع منه أثناء ممارسة وظائفه إلا فى حالة الخيانة العظمى.

وفكرة الخيانة العظمى فكرة غير محددة، ولكن ينظر إليها على أنها طائفة من الجرائم السياسية التى يخضع تقديرها للحرية الكاملة للبرلمان، وبذاك فإن كل إخلال خطر من جانب رئيس الجمهورية للواجبات الملقاة على عاتقة يجوز النظر إليها على أنها جريمة خيانة عظمى ونظرا لأن جريمة الخيانة العظمى لا تخضع لمبدأ الشرعية الجنائية فإن المحكمة لها أن تقضى بالعقوبة التى تراها مناسبة لهذه الجريمة.

هذا، ويلاحظ أن البرلمان هو الذى يتولى توحيه الاتهام لرئيس الجمهورية، وذلك طبقا لنص المادة ٦٨ من الدستور، أما ما يقع من رئيس الجمهورية من أفعال بصفته مواطن عادى، فإن المحكمة

==

حيث يسأل الوزراء جنائيا عن الأفعال التى تقع منهم أثناء ممارسة وظائفهم، وذلك طبقا لمبدأ شرعية الجرائم، والعقوبات، وقد نصت على ذلك الدساتير المتعاقبة فى فرنسا، وآخر هذه الدساتير الدستور الذى تم تعديله فى ٤ أغسطس سنة ١٩٩٥ حيث تنص المادة ١/٦٨ على : يسأل أعضاء الحكومة جنائيا عن الأفعال التى ترتكب أثناء ممارسة وظائفهم، والتى توصف بأنها جناية، أو جنحة لحظة ارتكابها[١]، ويلاحظ على هذا النص أنه فرق بين الجرائم التى يرتكبها أعضاء الحكومة حسب نوع الجريمة، فإذا كانت الجريمة المرتكبة جناية، أو جنحة، فإن تحريك الدعوى ضد الوزير يكون بإجراءات معينة، وتكون المحاكمة أمام محكمة خاصة، أما إذا كان الفعل المرتكب يمثل مخالفة، فإن ذلك لا يحتاج إلى إجراءات معينة فى تحريك الدعوى، وكذلك لا يحتاج إلى محكمة خاصة، يمكن المثول أمامها، وذلك نظرا لتفاهة المخالفة.

العليا لا تختص بنظرها.

انظر:

PIERRE DESMOTTES, de la Résponsalilite pénale des ministres en regime parlenentaire Francais, edition 1968. P. 256.

MERLE (R). et VITU (A), op. cit, p. 51 et. 52.

CONSTITUTION, LOIS ORGANIQUES et ordonnances relatives aux pouvoir publics, Edition mise à jour on 15 novembre 1978.

(١) يلاحظ أن المشرع الفرنسى فى قانون الإجراءات الجنائية وضع قيد فى حالة مثول الوزير أمام المحكمة لأداء الشهادة حيث تنص المادة ٦٥٢ من قانون الإجراءات الجنائية على "لا يجوز مثول رئيس الوزراء أو أعضاء الحكومة الآخرين باعتبارهم شهود إلا بعد تصريح من مجلس الوزراء بناء على تقرير وزير العدل، انظر قانون الإجراءات الجنائية الفرنسى ١٩٦٦-١٩٩٧، المادة ٦٥٢.

ويعتبر الوزير مرتكب المخالفة مواطنا عاديا فى فرنسا، وذلك خلافا لما هو سائد فى قانون محاكمة الوزراء فى مصر حيث يختص قـانون محاكمـة الوزراء بجميع الجرائم التى تقع من الوزراء دون تفرقة بيـن نـوع الجريمـة المرتكبة، لذلك سوف نتحدث عن إجراءات محاكمة الوزراء فـى فرنسـا فـى مطلبين:

المطلب الأول: المحكمة المختصة بمحاكمة الوزراء.

المطلب الثانى: الجهة المختصة بتوجيه الاتهام إلى الوزراء فى فرنسا.

المطلب الأول

المحكمة المختصة بمحاكمة الوزراء في فرنسا

ينعقد الاختصاص للمحاكم العادية عن الجرائم التى تقع من الـــوزراء، وتوصف بأنها مخالفة، وذلك طبقا لنص المادة ١/٦٨ من الدستور الفرنسى التى تنص على أن " يسأل أعضاء الحكومة جنائيا عن الأفعال التى ترتكـــب أثنـــاء ممارسة وظائفهم، والتى توصف بأنها جناية، أو جنحة وقت ارتكابها".

وذلك خلافا للقانون المصرى حيث أن المخالفات التى يرتكبها أعضــــاء الحكومة فى فرنسا يسأل عنها أعضاء الحكومة كأفراد عاديين.

أما الجرائم التى توصف بأنها جناية، أو جنحة فإنه يثور التساؤل بشـــأن المحكمة المختصة بنظر هذه الجرائم التى تقع من أعضاء الحكومة هل يقتصـــر على المحكمة الخاصة بمحاكمة الوزراء؟ أم تشترك معها المحاكم العادية[1]؟

الواقع أنه فى ظل الجمهورية الثالثة، والرابعة كان الاختصاص بمحاكمة أعضاء الحكومة مشتركا بين المحكمة العليا، والمحاكم العادية فوفقا لنص المـــادة ١٢ من القانون الدستورى الصادر فى ١٦ يوليو ١٨٧٥، والتى أعيد صياغتـــها بالمادة ٥٧ من دستور الجمهورية الرابعة "يجوز توجيه الاتهام ضد الوزراء من جانب مجلس النواب، "وبذلك فإن تعبير يجوز يعبر صراحة عن رخصة لمجلس النواب، وليس التزاما عليه، وبذلك فإنه كان يجوز تحريك الدعوى العمومية أمام

---

(١) يلاحظ أن محاكمة رئيس الدولة والوزراء فى الولايات المتحدة الأمريكية تجرى أمام مجلـــس الشيوخ الذى لا يستطيع أن يحكم بغير عقوبة العزل بحيث إذا قضى بالعزل أمكـــن تقـــديم الرئيس أو الوزير المحكوم عليه بالإدانة إلى المحكمة الجنائية العادية إذا كان فعله مما يقع تحـــت طائلة قانون العقوبات. انظر د. عبد العظيم مرسى وزير المرجع السابق هامش ص ٣٤٣.

القضاء العادى ضد الوزراء إذا لم يستعمل مجلس النواب حقه فى توجيه الاتهام[١] ضد الوزراء أمام محكمة القضاء العليا.

وفى ظل دستور ١٩٥٨، فإن المادة ٢/٦٨/ لم تأتى بحل حاسم لهذا الموضوع، ولذلك نجد أن الفقه فى فرنسا اختلف حول تفسير هذه المادة، وهل تقتصر محاكمة الوزراء على محكمة القضاء العليا، أم تشترك معها المحاكم العادية، وقد انقسم الفقه فى هذا الصدد إلى رأيين.

الرأى الأول:

يرى أن عبارة هذا المادة يشوبها الشك فى التفسير، ولكن بقراءة هذه المادة تعطى الاعتقاد بأن جرائم الوزراء تتعلق من حيث المبدأ بمحاكم القانون العام، وذلك لأن محاكم القانون العام هى المختصة بنظر كافة الجرائم التى تقع أثناء ممارسة الوظائف، والاستثناء فى هذا الشأن يتعلق بالتآمر ضد أمن الدولة حيث يسأل الوزراء وشركاؤهم أمام المحكمة العليا، فوفقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٢/٦٨/ من دستور ١٩٥٨" يسأل أعضاء الحكومة جنائيا عن التصرفات التى تقع أثناء ممارسة وظائفهم، وتكيف على أنها جنايات، أو جنح لحظة وقوعها".

والإجراء المنصوص عليه آنفا ينطبق عليهم، وعلى شركائهم فى حالة التآمر ضد أمن الدولة، فعبارة الإجراء المنصوص عليه آنفا أى اختصاص المحكمة العليا، والذى ينطبق عليم، وعلى شركائهم فى حالة التآمر ضد أمن الدولة[٢].

---

(1)- MERLE (R), VITU (A), op. Cit. P. 52.

(2) MERLE (R), VITU (A), op. Cit. P. 25.

وبذلك، فإن هذا الاتجاه يرى أن نص م ٢/٦٨ من دستور ١٩٥٨ لا يقصر الاختصاص بمحاكمة الوزراء على المحكمة العليا فقط ولكن تشترك معها فى هذا الاختصاص المحاكم العادية.

الرأى الثانى:

يرى أن الفقرة الثانية من المادة ٦٨ من دستور ١٩٥٨ ليست كثيرة الغموض، وبتحليل هذا النص، وهو الأجراء المحدد آنفًا أى إجراء الاتهام يكون منطبقًا عليهم حقًا أن لفظ "منطبقًا "ليست لها فى اللغة الفرنسية معنى محدد فهى تسمو على معنى الرخصة، ولكنها فى نفس الوقت أقل من أن تعنى التزامًا إلا إنه فى النص الدستورى يجب أن يحمل اللفظ على المعنى القانونى له بحيث يستبعد كل شك فعندما ينص مثلاً: قانون الإجراءات الجنائية على تطبيق نص على طائفة من الأشخاص، فإن هذا النص يجب أن يكون ملزمًا بحيث يلغى كل نص آخر يخالفه.

وبناء على ذلك، فإن ما يتضمنه النص الدستورى من عبارات يجب أن تفسر تفسيرًا قانونيًا بحيث يكون النص ملزمًا، وبهذا يكون اختصاص المحكمة العليا فى المساءلة الجنائية للوزراء اختصاصًا منفردًا، وهذا ما أكدته محكمة النقض فى حكمين لها(1).

وبذلك، فإن اختصاص المحكمة العليا ينظر الجرائم التى تقع من أعضاء الحكومة، إنما يعنى اتساع نطاق القضاء السياسى، ليشمل الجانب الجنائى للرقابة التى يمارسها البرلمان(2).

---

(1) cour de cassation, crim, 14 mars 1963, gaz. Pal 1963. 1. 434, cour de cassation, crim, 7 juin 1963, D. 1964, somm 35.

(2) PIERRE DESMOTTES, op. cit. P. 262.

وفى ظل الدستور الحالى فى فرنسا الصادر فى ٢٧ يوليو ١٩٩٣ نجد أن نص المادة ١/٦٨ نصت على "يسأل أعضاء الحكومة جنائيًا عن الأفعال التى ترتكب أثناء ممارسة وظائفهم، والتى توصف بأنها جنائية، أو جنحة وقت ارتكابها، وتكون محاكمتهم أمام محكمة العدل الجمهورية، وبذلك فإن المحكمة المختصة حاليًا فى فرنسا بمحاكمة الوزراء هى محكمة العدل الجمهورية، وتتكون محكمة العدل الجمهورية La cour de justice de la republique.

طبقاً لنص المادة ٦٨ فقرة (٢) من القانون الدستورى الصادر فى ٤ أغسطس سنة ١٩٩٥ من الدستور من خمسة عشر قاضيًا اثنى عشر من أعضاء البرلمان ينتخبون بعدد متساوى عن طريق الجمعية الوطنية، ومجلس الشيوخ بعد كل تجديد عام أو جزئى لهذه المجالس، وثلاثة من محكمة النقض يكون من بينهم رئيس محكمة العدل الجمهورية[1]، وقد يثور السؤال الآتى بعد التعديل الدستور الجديد هل تختص محكمة العدل الجمهورية بمحاكمة الوزراء أم تشاركها فى ذلك المحاكم العادية؟

ونحن نرى أن علة اختصاص المحاكم العادية بجانب محكمة العدل الجمهورية لمحاكمة الوزراء قد انتفت، وذلك لأن إجراءات توجيه الاتهام عندما كانت فى يد البرلمان كان هناك تخوف من تقاعس البرلمان عن توجيه الاتهام إلى الوزراء محاباة لهم فكان يمكن توجيه الاتهام إلى الوزراء عن طريق تحريك الدعوى إلى محاكم القانون العام.

ولذلك فقد عالج المشرع هذه المشكلة فى التعديل الجديد بأن أعطى الحق للأفراد فى تحريك الدعوى الجنائية ضد الوزراء، وبناء عليه، فإن الاختصاص

---

(1)PIERRE AVRIL et GERARD CONAC. op. cit. P. 63.

المنفرد أصبح لا يثير قلقا فى محاكمة الوزراء فى فرنسا هذا بالإضافة إلـى أن نص المادة ١/٦٨ من الدستور الحالى فى فرنسا صريح فى إفراد محكمة خاصة لمحاكمة الوزراء هى محكمة العدل الجمهورية.

وإذا كانت محكمة العدل الجمهورية فى فرنسا تتشكل مـن عنصريـن: سياسى، وقضائى، فإننا نجد أن هناك بعض التشريعات تسير عكس هذا الاتجاه، وتقتصر فى تشكل المحكمة المختصة بمحاكمة الوزراء على العنصر القضـائى فقط، مستبعده بذلك العناصر السياسية، ومن هذه التشريعات التشريع الكويتـى حيث يقتصر تشكيل المحكمة المختصة بمحاكمة الوزراء على العنصر القضائى، فالمادة الثالثة من المرسوم بقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٩٠ تنص علـى أن تتولـى محاكمة الوزراء محكمة عليا تشكل من خمسة أ عضاء يختارهم مجلس القضـاء الأعلى من بين المستشارين الكويتيين".

إلا إن هذا النص لم يبين من الذى يتولى رئاسة هذه المحكمـة؟ لذلـك يجب أن يتدخل المشرع بنص تشريعى يحدد من خلاله من ا لذى يتولى رئاسـة المحكمة،[1].

أما القانون اللبنانى؟ فإنه يتشابه مع النظام الفرنسى من حيـث تشـكيل المحكمة من عنصرين: سياسى، وقضائى، وكذلك من ناحية رئاسـة محكمـة الوزراء حيث يتولى رئاستها عنصر قضائى، فطبقا لنص المادة ٨٠ من الدستور اللبنانى الصادر سنة ١٩٤٧ يتألف المجلس الأعلى، وهى الجهة التـى تختـص بمحاكمة الوزراء من سبعة نواب ينتخبهم مجلس النواب، وثمانية من أعلـى القضاه اللبنانيين رتبة حسب درجات التسلسل القضائى، أو باعتبار الأقدميـة أذا

---

(١) أنظر فى اقتراحات من الذى يتولى رئاسة هذه المحكمة د. فتحى فكرى – قـانون محاكمـة الوزراء – دار النهضة العربية – ١٩٩٥ ص ٤٢.

تساوت درجاتهم، ويجتمعون تحت رئاسة أرفع هؤلاء القضاه رتبة.

أما فى النظام المغربى، فإن المحكمة التى تختص بمحاكمة الوزراء هى المحكمة العليا، وتتكون من عنصر سياسى بحت حيث يتولى مجلس النواب تكوين أعضاء هذه المحكمة عن طريق الانتخاب، وذلك من بين النواب، أما النظام السعودى فعلى الرغم من أنه يدخل فى تشكيل المحكمة عنصر قضائى إلا أننا نجد أنه يوقف مفعول هذا العنصر عن طريق تخويل رئاسة المحكمة لعنصر سياسى.

فمحكمة الوزراء فى المملكة العربية السعودية تتشكل من ثلاثة وزراء يختارهم مجلس الوزراء بطريق القرعة وعضوين شرعيين برتبة رئيس محكمة، ويتولى أكبر الوزراء سنا رئاسة المحكمة[1].

---

(١) انظر د. فتحى فكرى – مرجع سابق ص ٤١ ويلاحظ أنه فى النظام الأردنى فإن الوزراء لا يحاكمون أمام المحاكم ولكن يتم محاكمتهم أمام مجلس عالى طبقا لنص المادة (٥٥) من دستور المملكة الأردنية الهاشمية، والتى تنص على أنه يحاكم الوزراء أمام مجلس عالى على ما ينسب اليهم من جرائم ناتجة عن تأدية وظائفهم– موسوعة التشريع الأردنى الجزء الثالث عشر.

المطلب الثانى

الجهة المختصة بتوجيه الاتهام إلى الوزراء في فرنسا

لقد خول المشرع الدستورى الفرنسى البرلمان سلطة تحريك الدعوى الجنائية ضد الوزراء، وذلك فى كافة الدساتير التى صدرت فى فرنسا سواء الدساتير الثورية، أو الجمهورية وقد كان هدف المشرع الدستورى من ذلك أن سلطة تحريك الدعوى الجنائية لا تؤول إلا لممثلى الأمة.

ولذلك كان دستور الجمهورية الخامسة يشترط لانعقاد الاختصاص للمحكمة العليا تصويت من جانب مجلس البرلمان إلا إن ذلك كان محل للنقد لأنه من الناحية المنطقية يجب تحريك المسئولية الجنائية على غرار المسئولية السياسية أى لا تتوقف هذه المسئولية إلا على المجلس الذى يمارس المسئولية السياسية (الجمعية الوطنية)، وطبقا لنص المادة (٦٨) يجب أن يتم التصويت فى مجلس البرلمان بالأغلبية المطلقة للأعضاء المكونين لهذين المجلسين أى للجمعية الوطنية، ومجلس الشيوخ الذى يتألف منهما البرلمان الفرنسى[١]، ولذلك إذا صدر قرار من أحد مجلسى البرلمان بتوجيه الاتهام إلى أحد الوزراء، فإن رئيس المجلس يقوم بإرساله إلى رئيس المجلس الأخر، كما يبلغه على الفور إلى النائب العام الذى يبلغه بدوره فى ظرف الأربع وعشرين ساعة التالية إلى رئيس المحكمة العليا، وإلى رئيس لجنة التحقيق[٢].

ويلاحظ أن هناك تقاربا بين النظام الدستورى الفرنسى القديم، وبين النظام الدستورى المصرى فى شق منه، وهو أن تحريك الدعوى الجنائية ضد

---

(1) PIERRE DESMOTTES, op. cit. P. 262.

(٢) يراجع الدكتور/ عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق ص ٣٤٣.

الوزراء تكون بيد أعضاء البرلمان إلا إن المشرع المصرى يعطى هذا الحق أيضا إلى رئيس الجمهورية بجانب البرلمان.

وفى ظل التعديل الدستورى الحالى فى فرنسا، فإنه سلب هذا الحق فى توجيه الاتهام إلى الوزراء من أعضاء البرلمان، وأصبح لكل فرد الحق فى توجيه الاتهام إلى الوزراء، وذلك إذا كان يتضرر من جناية، أو جنحة وقعت عليه من عضو من أعضاء الحكومة أثناء ممارسة وظيفته وذلك عن طريق شكوى يرفعها إلى لجنة التحقيقات، وقد نصت على ذلك المادة (٢/٦٨) من القانون الدستورى حيث نصت على أنه:

"لكل شخص يدعى ضررا من جناية، أو جنحة اقترفها عضو من أعضاء الحكومة أثناء ممارسة وظائفه أن يتقدم بشكوى لجنة التحقيقات، ويكون لهذه اللجنة أن تأمر إما بحفظ الإجراء، أو إحالته للمدعى العام لدى محكمة النقض لتحريك الدعوى الجنائية أمام محكمة العدل الجمهورية.

يستطيع كذلك المدعى العام لدى محكمة النقض أن يرفع الدعوى أمام محكمة العدل الجمهورية من تلقاء نفسه بناء على رأى مطابق من لجنة التحقيقات[1].

وبذلك فإن القانون الدستورى الحالى فى فرنسا بتخويله الأفراد سلطة توجيه الاتهام ضد أعضاء الحكومة قد وضع حدا لأعضاء الحكومة عندما يتعنتون فى استغلال نفوهم وسلطاتهم ضد أفراد الشعب خصوصا، وأن الغالبية العظمى من الوزراء قد يوجد بينها، وبين أعضاء البرلمان نوع من المحاباة،

(1) PIERRE AVRIL et GERARD CONAC, op. cit. P. 63.

وذلك نظرا لطبيعة العمل السياسى الذى يجمع بينهما مما يترتب عليه عرقلة سير العدالة، بالإضافة إلى أن تخويل هذا الحق للأفراد لا يمس العمل السياسى لهؤلاء خصوصا، وأن الذى يفحص شكوى الأفراد لجنة تتكون من قضاة فقط، وبذلك يكون المشرع الفرنسى قد أناط تحريك الدعوى ضد الوزراء بجهة قضائية، مما يضمن سلامة فى الإجراءات التى تتبع فى هذا الشأن، لذلك نرى أن يتدخل المشرع المصرى، ويسن قانون مماثل لما تسير عليه إجراءات محاكمة الوزراء فى فرنسا خصوصا، وأن قانون محاكمة الوزراء فى مصر من القوانين التى تحصنت ضد التعديل، أو التحديث.

وبعد أن تحدثنا عن طريقة إحالة الشكوى إلى لجنة التحقيقات، لذلك سوف نتحدث عن تكوين، وعمل هذه اللجنة، وذلك على النحو التالى:

تتشكل لجنة التحقيقات من عناصر قضائية مختارة من محكمة النقض، ومجلس الدولة، ومحكمة المحاسبات[1] وهذه اللجنة تختص بفحص الشكوى المقدمة إليها من الأفراد، والخاصة باتهام أعضاء الحكومة، وللجنة أن تأمر إما بحفظ الإجراء، أو إحالته للمدعى العام لدى محكمة النقض لتحريك الدعوى أمام محكمة العدل الجمهورية.

وفى ظل الدساتير السابقة كانت تجتمع هذه اللجنة بمجرد استلام رئيسها قرار مجلس البرلمان بخصوص التصويت على قرار الاتهام، ولجنة التحقيقات تقوم باستظهار الحقيقة عن طريق القيام بكل الإجراءات الضرورية بخصوص التحقيق فى الدعوى وفقا لقانون الإجراءات الجنائية، كما أن لجنة التحقيقات تختص منذ عام ١٩٤٦ باتخاذ أمر بإحالة الدعوى إلى المحكمة القضائية العليا، أو بعدم وجه لإقامة الدعوى، ويختلف الأمر باختلاف صفة الشخص محل

---

(1) PIERRE DE SMOTTES, op. cit. P. 251.

المساءلة، فإذا كان الأمر يتعلق بإحالة رئيس الجمهورية، فإن لجنة التحقيقات تصدر قرار بالإحالة، ولا تستطيع أن ترفض رفع الأمر إلى المحكمة العليا فاللجنة تبحث فيما إذا كان يوجد دليل كاف لوجود الوقائع المذكورة في قرار الاتهام، ولكنها لا تستطيع أن تتصدى للتكييف القانونى للوقائع، وذلك طبقا للفقرة الأولى من المادة (٢٥) من مرسوم ٢ يناير ١٩٥٩، ومعنى ذلك أنه فى حالة اتهام رئيس الجمهورية تبحث اللجنة فى مدى إسناد الاتهام إلى الشخص محل المسائلة، ولا تتعرض للتكييف القانونى.

إما فيما يتعلق باتهام الوزير، فإن للجنة التحقيقات أن تقدر فيما إذا كان هناك مجالا للإحالة من عدمه، فلا تلتزم اللجنة بالإحالة إلى المحكمة العليا إذا لم يكن هناك محلا لذلك.

ولها أن تبحث فى حقيقة الوقائع، وتكيفها القانونى، ويجب أن يشمل قراراها على ذلك، ويلاحظ أن السلطة القضائية تعلو على سلطة البرلمان[١]، ويتضح ذلك من قرار لجنة التحقيقات فى ظل الدساتير القديمة فى فرنسا، فكانت لجنة التحقيقات توقف بصفة نهائية الاجراء المتخذ من البرلمان باتهام أحد الوزراء، إذ وجدت أن ذلك ليس له محل فى تحريك الدعوى الجنائية ضده، وإن كان من صالح ا لوزير المتهم من قبل البرلمان أن يحصل على براءته بحكم قضائى يصدر من المحكمة العليا أجدر له من قرار تتخذه لجنة التحقيقات[٢].

إلا إن ذلك يدل دلالة قاطعة على أن تحريك الدعوى الجنائية ضد الوزراء موكول للقضاء متمثلا فى لجنة التحقيقات.

---

(١) يراجع مؤلف M. Duverger فى القانون الدستورى والنظم السياسية، الجزء الثانى ص ٦٦٣.

(2) **DESMOTTES (p),** op. cit. P. 268

الوضع فى قوانين الدول العربية:

إذا نظرنا إلى قوانين الدول العربية نجد أنها لم تسر على وتيرة واحدة من ناحية تحديد الجهة التى تتولى توجيه الإتهام إلى الوزراء، فبعض هذه القوانين تعطى هذا الحق لرئيس الجمهورية مثل: الدستور السورى الصادر سنة ١٩٧٣، والذى أعطى الحق لرئيس الجمهورية فى إحالة الوزير، أو نائبة إلى المحاكمة عما يرتكبه من جرائم أثناء توليته مهام الوظيفة، أو بسببها.

كما أن هناك بعض الدساتير العربية تجعل إحالة الوزير إلى المحاكمة بيد مجلس النواب كما هو الوضع فى الدستور المغربى الصادر سنة ١٩٩٢[١]. وكذلك الدستور الأردنى[٢].

أما القانون الكويتى، فإنه يعطى الحق فى إحالة الوزير إلى المحاكمة إلى رئيس مجلس الوزراء، مع العلم بإن رئيس الوزراء لا يحيل الوزير إلى المحاكمة مباشرة، ولكن يقتصر دوره فى توجيه الاتهام إلى الوزير فقط، ثم يحاول بعد ذلك إلى الأمير، وقد أعطى قانون محاكمة الوزراء الكويتى الصادر بالمرسوم الأميرى رقم ٣٥ لسنة ١٩٩٠ للأمير الحق فى قبول، أو رفض الإحالة.

---

(١) د. فتحى فكرى – المرجع السابق، ص ٩.

(٢) د. محمد صبحى نجم – الوجيز فى أصول المحاكمات الجزائية الأردنى – طبعة أولى – مكتبة دار الثقافة – ١٩٩١، ص ٦٦ تنص المادة ٥٦ من دستور المملكة الأردنية الهاشمية على أنه لمجلس النواب حق إتهام الوزراء ولا يصدر قرار الإتهام إلا بأكثرية ثلثى أصوات الأعضاء الذين يتألف منهم مجلس النواب وعلى المجلس أن يعين من أعضائه من يتولى تقديم الإتهام وتأييده أمام المجلس العالى– انظر موسوعة التشريع الأردنى– الجزء الثالث عشر.

المبحث الثاني

القيود الإجرائية التى ترد على تحريك الدعوى الجنائية ضد الوزراء فى مصر

تنص المادة الخامسة من قانون محاكمة الوزراء رقم (٧٩) لسنة ١٩٥٨ على " مع عدم الإخلال بالعقوبات المقررة فى القوانين الأخرى يعاقب الوزراء بالعقوبات المنصوص عليها فى هذا القانون إذا ارتكبوا فى تأدية وظائفهم جريمة من الجرائم الآتية:

مخالفة الأحكام الأساسية التى يقوم عليها الدستور[١]، "وقد نص الدستور

---

(١) وقد حددت المادة (٥) من قانون محاكمة الوزراء القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٨ الجرائم التى يخضع بصددها الوزراء لهذا القانون وهى: ١- الخيانة العظمى. ٢- مخالفة الأحكام الأساسية التى يقوم عليها الدستور. ٣- التصرف أو الفعل الذى من شأنه التأثير بالزيادة أو النقصان فى أثمان البضائع أو العقارات أو أسعار أوراق الحكومة المالية أو الأوراق المالية المقيدة بالبورصة أو القابلة للتداول فى الأسواق بقصد الحصول على فائدة شخصية أو للغير. ٤- استغلال النفوذ ولو بطريق الأيام للحصول على فائدة أو ميزة ذاتية لنفسه أو لغيره من أية سلطة عامة أو أية هيئة أو شركة أو مؤسسة. ٥- المحالفة العمدية للقوانين أو اللوائح التى يترتب عليها ضياع حق من الحقوق المالية للدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة الأحرى.

٦- العمل أو التصرف الذى يقصد منه التأثير فى القضاء أو أية هيئة خولها القانون اختصاصا فى القضاء أو الإفتاء فى الشئون القانونية. ٧- التدخل فى عملية الانتخابات أو الاستفتاء أو إجراءاتهما بقصد التأثير فى نتيجة أى منهما سواء كان ذلك بإصدار أوامر أو تعليمات مخالفة للقانون إلى الموظفين المختصين أو باتخاذ تدابير غير مشروعة. وبالإضافة إلى الجرائم السابقة فقد قررت المحكمة العليا أن نص المادة الخامسة من قانون محاكمة الوزراء الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٨ يتناول فضلا عن الجرائم الواردة به الجرائم الأخرى التى قد تقع من الوزراء أثناء قيامهم بأعمال وظائفهم أو بسببها".

==

المصرى الصادر سنة ١٩٧١ فى المادة ٧٢ على أنه "تصدر الأحكام، وتنفذ باسم الشعب، ويكون الامتناع عن تنفيذها، أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون وللمحكوم له فى هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة".

وبذلك يكون تنفيذ الأحكام القضائية من المبادئ الأساسية التى نص عليها الدستور، ويكون الامتناع عن تنفيذها مخالفا للأحكام الأساسية التى يقوم عليها الدستور، ولهذا فإن الوزير قد يرتكب جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية فهل يجوز للمدعى المدنى تحريك الدعوى الجنائية؟ وهل تختص المحاكم العادية بمحاكمة الوزراء؟

لذلك سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: الجهة التى تتولى تحريك الدعوى الجنائية ضد الوزراء.

المطلب الثانى: المحكمة المختصة بمحاكمة الوزراء.

أنظر طلب التفسير المقدم من وزير العدل فى ٢ فبراير ١٩٧٧ إلى رئيس المحكمة العليا للاستفسار عن الجرائم التى تختص بها محكمة الوزراء منشور فى مجلة قضايا الحكومة س ٢٢ ع ٢ ص ١١٤.

المطلب الأول

الجهة التي تتولى تحريك الدعوى الجنائية ضد الوزراء

تنص المادة ١/١٥٩ من الدستور الصادر سنة ١٩٧١ على أن:

"لرئيس الجمهورية، ولمجلس الشعب حق إحالة الوزير إلى المحاكمة عما يقع منه من جرائم أثناء تأدية أعمال وظيفته، أو بسببها.

وبذلك يكون الدستور المصرى قد حصر الجهات التى تقوم بإحالة الوزير للمحاكمة وهى:

١- رئيس الجمهورية.

٢- مجلس الشعب.

وسوف نتحدث عن دور النيابة العامة، وهل يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى الجنائية ضد الوزراء؟ أم لا؟ وكذلك عن دور المدعى المدنى.

ولذلك سوف نقسم هذا المطلب إلى أربعة فروع:

الفرع الأول: رئيس الجمهورية.

الفرع الثانى: مجلس الشعب.

الفرع الثالث: النيابة العامة.

الفرع الرابع: المدعى المدنى.

الفرع الأول

توجيه الاتهام من رئيس الجمهورية

لرئيس الجمهورية طبقا لنص المادة ١٥٩ من الدستور الصادر سنة ١٩٧١، الحق فى توجيه الاتهام إلى الوزير، وإحالته إلى المحاكمة، وذلك عن الجرائم التى يرتكبها أثناء، وبسبب الوظيفة، وقد نظم القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٨ الخاص بمحاكمة الوزراء إجراءات إحالة الوزراء إلى المحاكمة عن طريق رئيس الجمهورية، حيث أوجب القانون على رئيس الجمهورية فى حالة اتهام أحد الوزراء أن يرسل قرار الإحالة إلى رئيس مجلس القضاء الأعلى، وذلك فى اليوم الثانى لصدور هذا القرار، كما أوجب عليه أيضا أن يرسل صورة من قرار الإحالة فى ذات الوقت إلى رئيس مجلس الشعب، والهدف من إرسال صورة قرار الإحالة إلى رئيس المجلس لكى يقوم باختيار أعضاء المحكمة العليا من بين أعضاء المجلس[1]، وليس الهدف فيها الحصول على إذن مجلس الشعب، نظرا لأن سلطة رئيس الجمهورية فى إحالة الوزراء إلى المحاكمة سلطة مطلقة لا تتوقف على أذن مجلس الشعب، فطبقا لنص المادة ١٤١ من الدستور، والتى تنص على أنه "يعين رئيس الجمهورية رئيس مجلس الوزراء، ونوابه والوزراء، ونوابهم، ويعفيهم من مناصبهم" فطبقا لهذا النص إذا كانت سلطة رئيس الجمهورية فى إقالة رئيس مجلس الوزراء، أو أى عضو آخر من أعضاء الحكومة هى سلطة مطلقة لم يعلقها الدستور على أى شرط[2] فإن سلطته فى إحالة الوزراء إلى المحاكمة هى سلطة مطلقة أيضا، ويتم اختيار أعضاء

---

(١) يقوم رئيس مجلس الشعب باختيار أعضاء المحكمة العليا من بين أعضاء المجلس وذلك عن طريق القرعة.

(٢) د. سعاد الشرقاوى- عبد الله ناصف- المرجع السابق ص ٦٩٥.

المحكمة وتشكيلها خلال عشرة أيام على الأكثر من تاريخ صدور قرار الاتـــهام من رئيس الجمهورية.

ويشترط فى قرار الإحالة أن يكون مسببا، وأن يرفق به جميـــع الأوراق والمستندات المؤيدة للاتهام، وعلى النيابة العامة لدى محكمة النقـــض أن تعلـــن المتهم بصورة قرار الإحالة وقائمة شهود الإثبات.

الفرع الثانى

توجيه الاتهام إلى الوزراء من مجلس الشعب

طبقا لنص المادة ١٥٩ من الدستور الصادر سنة ١٩٧١ يكون لمجلس الشعب الحق فى توجيه الاتهام، وإحالة الوزير للمحاكمة، وقد حدد قانون محاكمة الوزراء رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٨ إجراءات إحالة الوزير للمحاكمة من قبل مجلس الشعب، وذلك على النحو التالى:

بمجرد تقديم الاقتراح باتهام الوزير يقوم المجلس بتشكيل لجنة للتحقيق من خمسة من أعضائه يختار أربعة منهم بطريق الاقتراع السرى، وفى جلسة علنية.

ويرشح رئيس المجلس عضوين من رجال القانون فى المجلس لاختيار أحدهما بالطريقة ذاتها عضوا فى هذه اللجنة (م٨)، وترجع أهمية لجنة التحقيق فى أنها تتولى دراسة موضوع الاقتراع، والتحقيق فيه (م ٣/٨).

تقوم لجنة التحقيق بإعداد تقرير بنتيجة عملها، وترفع هذا التقرير إلى رئيس المجلس، وذلك خلال شهر من تاريخ تكليفها ببحث الموضوع، ويجوز للمجلس أن يطلب هذا التقرير فى مدة أقصر من شهر (م٩).

وخلال خمسة عشرة يوما من تاريخ رفع التقرير يقوم رئيس المجلس بتحديد جلسة لمناقشة هذا التقرير (م١٠).

ثم بعد ذلك يصدر المجلس قراره فى هذا الشأن وفقا لأحكام الدستور[1].

---

(١) أى بأغلبية ثلثى أعضاء المجلس ولقد اشترط المشرع الدستورى هذه الأغلبية الخاصة حتى يطمئن الوزراء فى عملهم ولا يخشون الاتهامات الكيدية أو الإجراءات العادية التى تسرى على باقى المواطنين فهى ضمانة ترتبط بشغل منصب الوزير وتتعلق بمصلحة عليا وبالتالى فهى من ==

ثم بعد ذلك يقوم رئيس المجلس بإرسال هذا التقرير إلى رئيس مجلس القضاء الأعلى، وهو قرار الاتهام، وذلك فى اليوم التالى لصدوره لاختيار المستشارين لعضوية المحكمة العليا (م١١)، ثم يرسل رئيس المجلس إلى رئيس المحكمة العليا بعد ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ اختيار المستشارين أعضاء المحكمة العليا قرار الاتهام، أو الإحالة مع صورة من محضر الجلسة التى صدر فيها، والمداولات التى جرت بشأنه، وتقرير لجنة التحقيق، وجميع الأوراق والمستندات المؤيدة للاتهام، وكذلك أسماء الأعضاء الذين أنتخبهم المجلس ممثلين للاتهام أمام المحكمة.

ثم بعد ذلك تتولى النيابة العامة لدى محكمة النقض إبلاغ الوزير المتهم صورة قرار الاتهام، أو الإحالة وقائمة شهود الإثبات (م١٣)، والواقع أن التحقيق الذى تجريه لجنة التحقيق التى يشكلها المجلس، وكذلك نظر المجلس فى التقرير المقدم من اللجنة يقصد به التحقق من ملاءمة إحالة الوزير إلى المحاكمة، وليس تحقيقا فى التهم المنسوبة إلى الوزير، لأن ذلك من سلطات المحكمة التى تقوم بنظر الدعوى[1]، والمحكمة، وهى تنظر الاتهام لا يجوز لها معاقبة المتهم عن وقائع غير التى وردت بقرار الاتهام، أو الإحالة (م١٦).

النظام العام ويترتب على إهدارها اعتبار الدعوى الجنائية كان لم تكن (انظر د. عبد العظيم مرسى وزير المرجع السابق ص ٥٣).

(١) أنظر د. عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق – ص ٥٣.

الفرع الثالث

النيابة العامة

هل يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى الجنائية ضد الوزراء عن الجرائم التى تقع بسبب، أو أثناء الوظيفة؟

نجد أن الفقه قد اختلف بصدد هذا الموضوع فقد ذهب رأى فى الفقه[1] إلى أن توجيه الاتهام إلى الوزراء وإحالتهم إلى المحاكمة لا يكون إلا عن طريق مجلس الشعب، أو رئيس الجمهورية، ولا تملك النيابة العامة تحريك الدعوى الجنائية ضد الوزراء عن الجرائم التى تقع منهم بسبب، أو أثناء الوظيفة وذلك سواء كان ذلك أمام المحاكم الجنائية العادية، أو أمام المحكمة الخاصة بمحاكمة الوزراء.

ويستندون فى ذلك إلى نص المادة ١٥٩/١ من الدستور والتى تنص على أنه: "لرئيس الجمهورية، ولمجلس الشعب حق إحالة الوزير إلى المحاكمة".

ونحن نرى أن هذا الرأى محل نقد، ولا يمكن التسليم به لسببين:

السبب الأول:

أن نص المادة ١٥٩ من الدستور لم يقصر الحق فى تحريك الدعوى الجنائية ضد الوزراء على رئيس الجمهورية، ومجلس الشعب فقط، حيث جاء النص خاليا من قصر هذا الحق على هاتين الجهتين فقط، ولو أراد المشرع ذلك لنص على ذلك صراحة، كما فعل المشرع فى الدساتير السابقة، فقد كان دستور

---

(١) أنظر فى هذا الرأى د. عبد العظيم مرسى وزير- مرجع سابق ص ٥٠ والأستاذ زكريا مصيلحى- مرجع سابق ص ٦٥- د. سعاد الشرقاوى ود. عبد الله ناصف- مرجع سابق ص ٧٠٢.

١٩٢٣ ينص على ذلك صراحة حيث نصت المادة ٦٦ منه على أنــه لمجلــس النواب وحده حق اتهام الوزراء فيما يقع منهم من الجرائم أثناء تأدية وظائفـــهم وبسببها، أما نص المادة ١٥٩ من الدستور الحالى، فإنه جعل الحق فى تحريــك الدعوى الجنائية لكل من رئيس الجمهورية، ومجلس الشعب جائزا فقط، دون أن يسلب النيابة العامة هذا الحق، ويستفاد ذلك من لفظ لرئيس الجمهورية، ولمجلس الشعب.

السبب الثانى:

أن الحق فى تحريك الدعوى الجنائية حق أصيل للنيابة العامــة، ونجــد أساس ذلك المادة السابعة من الدستور، والتى تنص على أنه "لا تقــام الدعــوى الجنائية إلا من جهة قضائية فيما عدا الأحوال التى يحددها القانون".

وكذلك نص المادة الأولى من قانون الإجراءات الجنائية نصت على أنه: "تختص النيابة العامة دون غيرها برفع الدعوى الجنائية، ومباشرتها، ولا ترفــع من غيرها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون".

فقانون الإجراءات الجنائية باعتباره الشريعة العامة فيما يتعلق بإجراءات تحريك الدعاوى قد جعل الأصل فى تحريك الدعوى الجنائية للنيابـــة العامــة، وبذلك يكون تحريك الدعوى الجنائية من جهات أخرى غير النيابة العامة استثناء على هذا الأصل العام.

وهذا الاستثناء لا يسلب النيابة العامة هذا الحق الأصيل المقرر لها.

الفرع الرابع

المدعى المدني

لا شك أن الحكم القضائى يقرر حقا للمحكوم له، وهذا الحق لا يصل إلى المحكوم له إلا بالتنفيذ، فإذا امتنع الموظف الذى انيط بالتنفيذ عن تنفيذ هذا الحكم، فإن المشرع فى هذه الحالة أعطى للمحكوم له الحق فى تحريك الدعوى الجنائية ضده لامتناعه عن التنفيذ، إلا أنه قد يكون في بعض الأحيان الممتنع عن التنفيذ أحد الوزراء فهل يجوز للمضرور فى هذه الحالة الحق فى رفع الدعوى الجنائية ضده لامتناعه عن تنفيذ الحكم الذى صدر لصالحه؟

نجد أن بعض الفقه فى مصر[1] ذهب إلى أن المضرور من الجريمة لا يملك تحريك الدعوى الجنائية قبل الوزير عن الجرائم التى تقع أثناء، أو بسبب الوظيفة سواء أمام المحاكم الجنائية العادية، أو أمام المحكمة الخاصة بمحاكمة الوزراء، لأن هذا الحق مقصور على رئيس الجمهورية، ومجلس الشعب بصريح النص، وقد استند هذا الرأى إلى نص المادة ١٥٩ من الدستور، والتى تنص على أنه "لرئيس الجمهورية ومجلس الشعب حق إحالة الوزير إلى المحاكمة عما يقع منه من جرائم أثناء تأدية وظيفته، أو بسببها". ونحن نرى أن هذا الرأى محل نقد.

فنص المادة ١٥٩ من الدستور الذى استند إليه هذا الرأى فى تبرير قولهم لم يقصر الحق فى تحريك الدعوى الجنائية ضد الوزراء على رئيس الجمهورية، ومجلس الشعب فقط، كما هو واضح من النص فالمشرع الدستورى

---

(١) من أنصار هذا الرأى د.عبد العظيم مرسى وزير الجوانب الإجرائية ص ٥٢. والأستاذ/ زكريا مصيلحى المقال السابق ص ٦٥ وأنظر كذلك د. سعاد الشرقاوى- د.عبد الله ناصف المرجع السابق ص ٦٩٦.

أعطى لهما الحق فى تحريك الدعوى بقوله لرئيس الجمهورية، ومجلس الشعب ولم يقصد هذا الحق عليهما فقط، فلو أراد المشرع الدستورى ذلك لنص على أنه لا يجوز لغير رئيس الجمهورية ومجلس الشعب حق إحالة الوزير إلى المحاكمة، كما نص المشرع على ذلك فى دستور ١٩٢٣، والدساتير السابقة عليه حيث كانت المادة ٦٦ من دستور ١٩٢٣ تنص على أنه لمجلس النواب وحدة حق اتهام الوزراء فيما يقع منهم من الجرائم فى تأدية وظائفهم فكان هذا النص يقصر الحق فى تحريك الدعوى الجنائية ضد الوزراء على جهة معينة، وهى مجلس النواب فكان لا يملك المضرور من الجريمة فى ظل هذه الدساتير هذا الحق.

وكذلك إذا تتبعنا النصوص الخاصة بإجراءات الاتهام فى القانون الخاص بمحاكمة الوزراء وهو القانون ٧٩ لسنة ١٩٥٨ وهى التى تقع فى الباب الثالث من هذا القانون نجد أنه لم يفرد رئيس الجمهورية، ومجلس الشعب بهذا الحق بنص صريح.

كذلك جاء نص المادة ٧٢ من دستور ١٩٧١ وهى الخاصة بتحريك الدعوى الجنائية فى حالة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية عاما، ولم يستثن أحدا.

حيث نصت على أنه "تصدر الأحكام، وتنفذ باسم الشعب، ويكون الامتناع عن تنفيذها، أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون وللمحكوم له فى هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة".

لكل هذه الأسباب يكون للمضرور من الجريمة الحق فى تحريك الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة ضد الوزير إذا كان الاتهام يتعلق بالامتناع عن تنفيذ حكم قضائى.

المطلب الثانى

المحكمة المختصة بمحاكمة الوزراء

تنص المادة الأولى من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٨[١] الخاص بمحاكمة الوزراء على " تتولى محاكمة الوزراء محكمة عليا تشكل من اثنى عشر عضوا ستة منهم من أعضاء مجلس الأمة يختارون بطريق القرعة وستة من مستشارى محكمة النقض، ومحكمة التمييز يختار ثلاثة منهم بطريق القرعة، مجلس القضاء الأعلى فى كل إقليم، ويختار بذات الطريقة عدد مساو من أعضاء مجلس الأمة، والمستشارين بصفة احتياطية، وفى حالة غياب أحد الأعضاء الأصليين، أو قيام مانع منه يحل محله أقدم الأعضاء الاحتياطيين إذا كان من المستشارين، وأكبر الأعضاء سنا إذا كان من أعضاء مجلس الأمة، ويرأس المحكمة أعلى المستشارين فى الدرجة، والأقدمية".

وطبقا لهذا النص فإن المحكمة التى تتولى محاكمة الوزراء عن الجرائم التى يرتكبونها أثناء تأدية الوظيفة، أو بسببها هى محكمة عليا، وتتكون هذه المحكمة فى تشكيلها من عناصر قضائية، وعناصر سياسية، حيث لم يقتصر المشرع فى تشكيلها على العنصر القضائى فقط كسائر المحاكم، ولكن أضاف إلى تشكيلها عناصر سياسية من البرلمان، حيث راعى المشرع طبيعة الأعمال التى يقوم بها الوزراء، ومن ثم تلك الجرائم التى ترتكب بسبب الأعمال الوظيفية[٢] فمسئولية الوزراء ليست مسئولية جنائية فقط.

وإنما هناك مهام أخرى ملقاة على عائق الوزراء، ويسألون عنها كالمهام

---

(١) صدر هذا القانون فى ٢٢ يونيه ١٩٥٨ وقد جاء فى مواد الإصدار وهى المادة الثالثة على أنه يعمل بهذا القانون فى الإقليمين المصرى والسورى من تاريخ نشره.

(٢) أما الجرائم التى يرتكبها الوزير والتى لا تكون لها صلة بالوظيفة فأنها تختص بها المحاكم العادية.

السياسية، والاقتصادية، لذا جاء تشكيل المحكمة متضمنا العنصرين القضائى، والسياسى.

ونظرا لأن قانون محاكمة الوزراء وضع أبان الوحدة بين الشعبين المصرى، والسورى سنة ١٩٥٨، فقد نص المشرع على أن تتشكل المحكمة من مستشارين من الإقليمين أى من محكمة النقض، ومحكمة التمييز إلا إنه فى سبتمبر سنة ١٩٦١ حدث الانفصال بين الشعبين المصرى، والسورى، وقد أدى ذلك إلى التساؤل عن وضع هذه المحكمة، وهل مازالت بعد هذا الانفصال تختص بمحاكمة الوزراء، وإذا كانت كذلك فكيف تشكل هذه المحكمة؟

لذا فقد تقدم وزير العدل بكتابة المؤرخ فى ٢ فبراير سنة ١٩٧٧ إلى رئيس المحكمة العليا، وقيد هذا الطلب تحت رقم واحد لسنة ٨ ق عليا، وذلك بخصوص تفسير المادة الأولى من قانون محاكمة الوزراء فى الإقليمين المصرى، والسورى.

وقد قضت المحكمة العليا بأن المحكمة التى تتولى محاكمة الوزراء فى مصر بعد انفصال الإقليمين المصرى، والسورى تشكل من ستة من مستشارى محكمة النقض بدلا من مستشارى محكمة النقض، ومحكمة التمييز.

وقد استندت المحكمة العليا فى تبرير اختصاص المحكمة التى نص عليها المشرع فى القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٨ بمحاكمة الوزراء إلى أن اتحاد مصر، وسوريا فى سنة ١٩٥٨ فى دولة واحدة ترتب عليه نشوء دولة جديدة باسم الجمهورية العربية المتحدة، وقد أفرد دستور سنة ١٩٥٨ بابا قائما بذاته هو الباب الخامس منه عالج فيه أثر قيام الدولة الجديدة على التشريعات المعمول بها فى كل من الإقليمين فنص على أن تبقى هذه التشريعات سارية المفعول فى النطاق الإقليمى المقرر لها عند إصدارها، وقد أصدرت الدولة الجديدة العديد من التشريعات منها القانون ٧٩ لسنة ١٩٥٨ الخاص بمحاكمة الوزراء، وفى سنة

١٩٦١ انفصل الإقليم السورى عن الدولة الجديدة التى بقيت بعد الانفصال تحمل اسم الجمهورية العربية المتحدة وفقا للمادة الأولى من دستور سنة ١٩٦٤، ولما كان انفصال جزء من إقليم الدولة عنها لا يؤثر فى نفاذ القوانين السارية فيها، فإن انفصال الإقليم السورى فى عام ١٩٦١ عن الجمهورية العربية المتحدة لا يؤثر فى استمرار سريان القانون المشار إليه فى مصر بعد انفصال سوريا، لأنه كان، ومازال قانونا من قوانين الجمهورية العربية المتحدة، وإذ نصت المادة الأولى من القانون المشار إليه على تشكيل المحكمة المنوط بها محاكمة الوزراء من عنصر سياسى، وعنصر قضائى، يمثل كل عنصر منهما ستة أعضاء، وكان العنصر القضائى أثناء الوحدة موزعا بالتساوى بين إقليمى الدولة، فإن هذا العنصر يصبح بعد الانفصال مكونا من ستة من مستشارى محكمة النقض المصرية عملا بأحكام الميراث الدولى سالف الذكر[١].

وعلى الرغم من قضاء المحكمة العليا بأن الاختصاص بمحاكمة الوزراء يكون لجهة قضائية خاصة أطلق عليها المشرع محكمة عليا إلا أن هناك تساؤلا يثور حول هل الاختصاص بمحاكمة الوزراء قاصرا على هذه المحكمة؟ أم أن المحاكم العادية تشاركها فى هذا الاختصاص؟

لذلك سوف نعرض للاتجاهات الفقهية، وكذلك أحكام المحاكم، ثم نعرض لرأينا الخاص، وذلك على النحو التالى:

الاتجاه الأول:

يذهب جانب من الفقه إلى أن محاكمة الوزراء تكون أمام المحكمة الخاصة التى نص عليها قانون محاكمة الوزراء، وهو القانون رقم ٧٩ لسنة

---

(١) المحكمة العليا–طلب التفسير رقم واحد لسنة ٨ القضائية جلسة ١٦ من أبريل سنة ١٩٧٧ منشور فى مجلة إدارة قضايا الحكومة س ٢٢ ع ٢ سنة ١٩٧٨ ص ١٢٠ وما بعدها.

١٩٥٨، ولا تشاركها فى هذا الاختصاص المحاكم العادية[١].

وقد جرى جانب من قضاء المحاكم إلى هذا، وحكم بعدم اختصاص المحاكم العادية ولائيا بنظر الدعوى المقامة ضد الوزراء لاختصاص المحكمة الخاصة المنصوص عليها فى القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٨ بذلك.

ومن أهم هذه الأحكام حكم لمحكمة جنوب القاهرة- دائرة الجنح، والمخالفات المستأنفة الصادر بجلسة ١٩٧٣/١١/٢١ فى القضية رقم ١٤٤٢ لسنة ٧٣ س مصر حيث أقام المدعى المدنى بطريق الإدعاء المباشر دعوى ضد وزير الخزانة بصفته ممثلا للحراسة العامة، وطالب فيها معاقبته بالعقوبة المقررة فى المادة ١٢٣ ع، وذلك لامتناعه دون مبرر، أو عذر قانونى عن تنفيذ حكم قضائى انتهائى، حيث امتنع من إعطاء المدعى مبلغ ١٩٥٠,٥١١ جنيها قيمة ما لم يتم تنفيذه من الحكم، وقد دفع ممثل وزارة الخزانة أمام محكمة أول درجة بعدم اختصاص المحكمة ولائيا ينظر الدعوى فصدر حكم أول درجة برفض هذا الدفع، أما المحكمة الاستئنافية فقد قضت بعدم اختصاصها ولائيا ينظر الدعوى، واستندت فى ذلك لسببين:

السبب الأول:

إن امتناع الوزير عن تنفيذ حكم قضائى يعد مخالفة للأحكام الأساسية التى يقوم عليها الدستور، فينعقد الاختصاص فى هذه الحالة لمحاكم الوزراء.

وقد ذكرت المحكمة فى ذلك أن التهمة المسندة إلى المتهم باعتباره وزير الخزانة القانونى للحراسة العامة، ارتكب الجريمة المنصوص عليها بالمادة ١٢٣ع بأن امتنع دون مبرر عن تنفيذ حكم قضائى نهائى هى من الجرائم التى

(١) من أنصار هذا الرأى د. سعاد الشرقاوى، د. عبد الله ناصف المرجع السابق ص ٧٠٢- الأستاذ زكريا مصيلحى- المرجع السابق ص ٦٦- ٦٩.

نص عليها القانون ٧٩ لسنة ١٩٥٨ الخاصة بمحاكم الوزراء فى المادة الخامسة منه، والتى تنص (مع عدم الإخلال بالعقوبات المقررة فى القوانين الأخرى) يعاقب الوزراء بالعقوبات المنصوص عليها فى هذا القانون إذا ارتكبوا فى أثناء تأدية، وظائفهم جريمة من الجرائم الآتية:

١- الخيانة العظمى.

٢- مخالفة الأحكام الأساسية التى يقوم عليها الدستور، لأن الامتناع عن تنفيذ حكم قضائى فيه مخالفة للأحكام الأساسية التى يقوم عليها الدستور، وهو سيادة القانون الذى نص عليه دستور سنة ١٩٧١ فى الباب الرابع منه فى المواد من ٦٤ إلى ٧٢، وقد قضت المادة ٧٢ منه على "أن تصدر الأحكام، وتنفذ باسم الشعب، ويكون الامتناع عن تنفيذها، أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون، ويكون الدستور، وقد أورد هذه القاعدة ضمن نصوصه، وهى القاعدة التى نص عليها فى المادة ١٢٣ عقوبات، فقد ارتقى بهذه القاعدة من قاعدة قانونية إلى قاعدة دستورية، وبأعمال المادتين ١٥٩، ١٦٠ من الدستور يكون إحالة الوزير للمحاكمة بالنسبة للجرائم المبينة بالمادة الخامسة من القانون ٧٩ لسنة ١٩٥٨ الخاص بمحاكمة الوزراء من بينها الجريمة موضوع هذه الدعوى، والتى يرتكبها أثناء تأدية أعمال وظيفته، أو بسببها، وتكون محاكمته أمام الهيئة التى نص عليها فى المادة الأولى من القانون ٧٩ لسنة ١٩٥٨ الخاص بمحاكمة الوزراء، وهى محكمة عليا تشكل من أثنى عشر عضوا ستة من أعضاء مجلس الأمة (مجلس الشعب)، وستة من مستشارى محكمة النقض، والتى تنعقد فى دار محكمة النقض بالقاهرة.

السبب الثانى:

أن نص المادة ٧٢ من الدستور وهو الخاص بتحريك الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة فى حالة الامتناع عن تنفيذ حكم قضائى لا يسرى على الوزراء.

وقد قالت المحكمة فى ذلك أن ما جاء بنص المادة ٧٢ من الدستور "تصدر الأحكام، وتنفذ باسم الشعب، ويكون الامتناع عن تنفيذها، أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون، وللمحكوم له فى هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة، فهذا النص خاص بالموظفين العموميين الآخرين خلاف الوزراء، ونواب الوزراء(١).

ومن أحكام المحاكم الجزئية التى صدرت أيضا فى هذا الصدد حكم محكمة جنح قصر النيل فى القضية رقم ٦٦٣٢ لسنة ١٩٧٢ بجلسة ١٩٧٢/١٢/١٨، والتى تتحصل وقائعها فى أن المدعى حصل على حكم لصالحه من محكمة القضاء الإدارى فى القضية رقم ١٦ لسنة ٣٢ قضائية بجلسة ١٩٦٩/٤/٨، والذى قضى بإلغاء القرار المطعون فيه، والقاضى برفض طلب الترخيص بشغل المحل(٢)، فتقدم بطلب إلى إدارة قضايا الحكومة لتنفيذ الحكم بإخلاء شاغل المحل إداريا فاستجابت لذلك، وطلبت من وزارة التموين أن تسلم المحل إليه باعتبار الحكم الصادر لصالحه يقوم مقام الترخيص، ولكنها لم

---

(١) هذا الحكم منشور فى مجلة إدارة قضايا الحكومة س ١٨ ع ١ يناير مارس ١٩٧٤ ص ٢٨٧ وما بعدها.

(٢) حيث كان الطاعن قد صدر له قرار إدارى برفض طلب الترخيص له بشغل المحل رقم ١١٧ بسوق الجملة للخضر بروض الفرج.

تستجب، فتقدم بشكوى إلى النيابة العامة التى طلبت من وزارة التموين تنفيذ الحكم فجاء الرد على النيابة العامة أن المحل سبق الترخيص به لآخرين بموجب ترخيص صحيح.

مما حدا بالمدعى أن يقيم دعواه المباشرة أمام محكمة جنح قصر النيل ضد وزير التموين ورئيس مجلس إدارة المؤسسة المصرية العامة للسلع الغذائية، ورئيس مجلس إدارة الشركة المصرية لأسواق الجملة فقضت المحكمة بعدم اختصاصها ولائيا بالنسبة لوزير التموين حيث تتولى محاكمته محكمة خاصة.

وبمعاقبة رئيس مجلس إدارة الشركة المصرية لأسواق الجملة لأنه المختص بتنفيذ الحكم، وبراءة رئيس مجلس إدارة المؤسسة المصرية العامة للسلع الغذائية لعدم اختصاصه بالتنفيذ[١].

ولم تقتصر المحاكم على الحكم بعدم الاختصاص ولائيا بالنسبة للجرائم التى تقع من الوزراء، والتى تكون ذات صلة بوظائفهم، وإنما شمل ذلك أيضا الوزراء السابقين.

فقد قضت أيضا محكمة جنايات القاهرة بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الاتهامات التى كانت موجهة ضد وزيرين سابقين[٢].

---

(١) مجلة إدارة قضايا الحكومة س ١٧ ع ٣ يوليو سبتمبر ١٩٧٣ ص ٨٨٧ وما بعدها.

(٢) مجلة إدارة قضايا الحكومة س ٢٤- العدد ٢- ص ١٣٣ وكانت جلسة ١٩٧٨/٤/١٦. وقد تقدم وزير العدل بكتابة المؤرخ فى ٢ فبراير ١٩٧٧ إلى رئيس المحكمة العليا وقيد هذا الطلب رقم السنة ٨ ق عليا وذلك للاستفسار عن المقصود بالوزراء الذين تتولى المحكمة العليا محاكمتهم هل يقتصر على الوزراء الحاليين أم يسرى على الوزراء السابقين وكذلك عن تشكيل المحكمة التى تتولى محاكمة الوزراء وانتهت المحكمة العليا إلى أن نص المادة الأولى من

الاتجاه الثاني:

ويذهب هذا الاتجاه إلى أن محاكمة الوزراء عن الجرائم التى تقع منهم بسبب، أو أثناء الوظيفة تختص بها المحاكم العادية، لأنها صاحبة الولاية العامة بجانب محكمة الوزراء التى نص عليها المشرع فى القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٨ دون أن تسلب هذا الاختصاص من المحاكم العادية[١].

وطبقا لما ذهب إليه هذا الإتجاه من الفقه، فإن الأصل العام أن تتم محاكمة الوزراء أمام المحاكم العادية بما لها من ولاية عامة فى هذا المجال، ولا ينفى عنها هذا الإختصاصا ما أشار إليه المشرع فى القانون رقم ٧٩ لسنه ١٩٥٨من تخصيص محكمة لمحاكمة هؤلاء، لأن ذلك يعد استثناء على الأصل العام[٢]، وهذا ما تسير عليه محكمة النقض فى الكثير من أحكامها، فقد استقر

قانون محكمة الوزراء الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٨ يسرى على الوزراء العاملين أثناء تولى مناصبهم كما يسرى عليهم بعد تركها بشرط أن تكون إجراءات اتهامهم ومحاكمتهم قد بدأت قبل ترك مناصبهم- منشور فى مجلة إدارة قضايا الحكومة س ٢٢ ع٢ ١٩٧٨ ص ١١٤ وما بعدها.

(١) انظر فى ذلك د. فتحى فكرى- المرجع السابق- ص ٦٦. د. عبد العظيم مرسى وزير- المرجع السابق- ص ٦٤ المستشار أحمد عبد الظاهر الطيب- المرجع السابق- ص ١٢٦٧

(٢) وقد أناطت بعض التشريعات إلى المحكمة الدستورية الإختصاص بمحاكمة الوزراء مثل التشريع الإيطالى، فالدستور الإيطالى الصادر سنه ١٩٤٧، قد خول المحكمة الدستورية الإختصاص بمحاكمة الوزراء إلا أن تشكيل هذه المحكمة فى حالة محاكمة الوزراء يختلف عن تشكيلها فى الحالات الأخرى حيث يضم إليها عناصر غير قضائية فى حالة محاكمة هؤلاء الوزراء، فطبقا للفقرة الأخيرة من المادة ١٣٥ وفى الأحكام الصادرة فى إتهام رئيس الجمهورية والوزراء يشترك غير القضاه العاديين للمحكمة، وهم ١٦ عضوا ينتخبهم البرلمان فى جلسة مشتركة فى

قضاؤها على أن المحاكم العادية هى صاحبة الولاية العامة بالفصل فـى كافـة الجرائم إلا ما استثنى بنص خاص عملا بالفقرة الأولى من المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ فى حين أن غيرها مـن المحاكم ليست إلا محاكم استثنائية، وأنه، وإن أجازت القوانين فى بعض الأحوال إحالة جرائم معينة إلى محاكم خاصة كمحاكم أمن الدولة، فإن هـذا لا يسـلب المحاكم العادية ولايتها بالفصل فى تلك الجرائم ما دام أن القانون الخاص لم يرد به أى نص على انفراد المحكمة الخاصة بالاختصاص دون غيرها، ويستوى فى ذلك أن تكون الجريمة معاقبا عليا بموجب القانون العام، أو بمقتضـى قـانون خاص إذ لو أراد المشرع أن يقصر الاختصاص على محكمة معينة، ويفردها به لما أعوزه النص على ذلك صراحة على غرار ما جرى عليه فى تشريعات عدة من ذلك المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية سالف الذكر التى ناطت بدوائـر المواد المدنية، والتجارية بمحكمة النقض دون غيرها الفصل فى الطلبات التـى يقدمها رجال القضاء، والنيابة العامة بإلغاء القرارات الجمهوريـة والوزاريـة المتعلقة بشئونهم، وفى شأن طلبات التعويض، والمنازعات الخاصة بالمرتبـات، والمعاشات، والمكافآت كما نصت المادة العاشرة من قـانون مجلـس الدولـة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على اختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها، بالفصل فى المسائل التى حددها، وقد أخذ الدستور ذاته بـهذا المفـهوم عندما نص فى المادة ١٧٥ على أن:

"تتولى المحكمة الدستورية دون غيرهـا" الرقابـة القضائيـة علـى

مطلع كل فصل تشريعى من بين المواطنين الذين يتوافر فيهم الشروط اللازمة لإنتخابهم أعضاء فى مجلس الشيوخ.

انظر د. فتحى فكرى – المرجع السابق هامش ص ٣٢ فالقانون الإيطالى إذن قد جعل الإختصاص بمحاكمة الوزراء للمحكمة الدستورية كإحدى محاكم القانون العام و لم يفرد لهم محكمة خاصة.

دستورية القوانين، واللوائح لما كان ذلك، وكانت المادة الأولى من قانون محاكمة الوزراء رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٨ قد قضت بأن:

"تتولى محاكمة الوزراء محكمة عليا"، وكان هذا القانون، أو أى تشريع آخر قد جاء خلوا من أى نص بإقرار هذه المحكمة العليا دون غيرها بالاختصاص ولائيا بنظر الجرائم التى يرتكبها الوزراء أثناء تأدية وظيفتهم، أو بسببها.

ومن ثم فإن محاكمة الوزير عما يقع منه من جرائم سواء تلك التى يجرمها القانون العام، أو تلك التى نص عليها القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٨ تختص بها أصلا المحاكم العادية بحسبانها صاحبة الولاية العامة، أما المحكمة الخاصة التى نص عليها القانون سالف الذكر فإنها تشاركها فى اختصاصها دون أن تسلبها إياه[١]، ونحن نميل إلى هذا الرأى للأسباب الآتية:

١- إن قانون محاكمة الوزراء لم يخرج إلى حيز التنفيذ منذ وضع نصوصه، وكأنه كلمات كتبت فقط دون أن تنفذ، فلم تنعقد محكمة الوزراء، ولو مرة واحدة منذ وضع هذا القانون لمحاكمة أحد الوزراء على الرغم من كثرة المخالفات التى تقع منهم أثناء توليهم العمل، والدليل على ذلك أن بعض الوزراء بمجرد خروجه من الوزارة تتم محاكمته أمام المحاكم العادية.

٢- إن توزيع الاختصاص بين المحاكم العادية، ومحكمة الوزراء يجعل الوزير حريصا فى أداء عمله لأنه يقلل من المحاباة فى توجيه الاتهام ضد الوزير، فإذا لم تقم الجهات المنوط بها توجيه الاتهام ضد الوزير بتوجيه هذا الاتهام، فإن النيابة العامة بما لها من حق أصيل فى تحريك الدعوى

(١) انظر نقض جنائى جلسة ١٩٧٩/٦/٢١ مجموعة أحكام النقض- س ٣٠ ق ٤٩ ص ٧٢٢.

الجنائية تقوم بتحريك الدعوى ضد الوزير إلى المحاكم العادية.

٣- إن عمل الوزير، وأن كان يحتاج إلى ضمانة خاصة نظرا لطبيعة العمل الذى يقوم به إلا أن سير العمل فى الجهاز الإدارى للدولة فى حالة تعرضه للخطر نتيجة التقصير فى أداء العمل، أو ارتكاب جرائم يترتب عليها الأضرار بذلك الجهاز تعتبر فوق الضمانة الخاصة التى تتطلبها طبيعة عمل الوزير.

الخاتـمة

انتهينا من بحث موضوع المسئولية الجنائية للموظف العام للامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية، ومن خلال دراسة هذا الموضوع وجدنا مدى أهميته فـى الحياة العملية، ونظرًا لأن هذا الموضوع يتعلق بمرحلة خطيرة مـــن مراحـــل الحكم القضائى، وهى مرحلة التنفيذ، ووصول الحق إلى صاحبه.

بالإضافة إلى قسوة العقوبة التى وضعها المشـــرع فـــى حالـــة إقامـــة المسئولية الجنائية ضد الموظف، وهى الحبس، والعزل فـــهى تمـــس الجـــانبين الشخصى، والمادى للمحكوم عليه.

لذلك آثرنا أن نحدد تحديدًا دقيقًا لماهية الموظف العام المســـئول عـــن التنفيذ، وانتهينا إلى أنه يشترط فى الشخص لكى يعتبر موظفًـــا عامًـــا ثلاثـــة شروط: وهى أن يشغل الوظيفة بصفة دائمة، وأن يعمل فى خدمة مرفق عـــام تديره الدولة، أو أحد أشخاص القانون العام عن طريق الاستغلال المباشرة، وأن يكون التعيين من السلطة المختصة بذلك قانوناً.

وطبقًا لذلك فإنه يعتبر موظفًا عامًا على قائمة الجهاز الإدارى الوزيـــر، وكذلك أصحاب الكادرات الخاصة مثل: أعضاء هيئات التدريـــس بالجامعـــات والقضاة، ورجال الشرطة.

وتعرضنا كذلك للحكم القضائى محل التنفيذ، وانتهينا إلى أنه يشترط فى الحكم القضائى محل التنفيذ أن يكون حائزًا على قوة الأمر المقضى، وأن يشتمل على الصيغة التنفيذية، كما يشترط فى الحكم محل الدراسة أن يكون صادراً ضد شخص معنوى عام، ويشمل الدولة، والوزارات، والمصالح، وكذلك الوحـــدات الإدارية التابعة لها.

ويخرج من نطاق هذه الدراسة الأحكام التى تصدر ضـــد الأشـخاص

الخاصة، كما انتهينا إلى أن هذه الجريمة تقوم على ركنين ركن مادى، وركن معنوى، ويتمثل الركن المادى فى فعل الامتناع عن التنفيذ، ووضحنا المقصود بالامتناع، وأنه يتساوى مع الفعل الإيجابى، أما عن الركن المعنوى، فهو يتمثل فى القصد الجنائى.

وانتهينا إلى أن هذه الجريمة من الجرائم العمدية، وبخصوص توقيع العقوبة فقد وجدنا أن إنذار الموظف المختص بالتنفيذ شرط لتوقيع العقوبة، أما عن الطريقة التى يتم بها تسليم الإنذار للموظف المختص بالتنفيذ، فقد وجدنا أن العمل جرى على أن تسلم لمن يمثل الشخص المعنوى قانونًا، ووجدنا أن هذه الطريقة يشوبها القصور، وذلك لأن الإنذار قد لا يصل للقائم بالتنفيذ، ويسأل جنائيًا عن الجريمة بعد مضى ثمانية أيام من تاريخ إنذاره دون أن يصل لعلمه شيء، ووجدنا أنه يجب أن يقاس ذلك على نص المادة ١/٢٣٤ إجراءات جنائية التى تنص على "تعلن ورقة التكليف بالحضور للشخص المعلن إليه، أو فى محل إقامته بالطرق المقررة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية"، وبذلك يجب أن يعلن الموظف المختص بالتنفيذ بالإنذار بالتنفيذ لشخصه، أو فى محل إقامته، وذلك ضمانًا لوصول ذلك الإنذار إليه.

وبخصوص إجراءات رفع الدعوى، فقد وجدنا أن هناك ثلاثة أنواع من أفراد المجتمع يقعون تحت طائلة العقاب فى حالة الامتناع عن التنفيذ، وهم: الموظف العام وأعضاء مجلسى الشعب، والشورى، والوزراء،ن أما بخصوص الموظف العام فقد أقام المشرع توازنًا بين إجراءات تحريك الدعوى الجنائية ضد الموظف العام، وبين وسائل الدفاع فقد أجاز تحريك الدعوى الجنائية ضد الموظف العام دون قيود إذا كانت الجريمة هى الامتناع عن تنفيذ الحكم القضائى، ومع ذلك أجاز المشرع للمتهم أن ينيب من يتولى الدفاع، والحضور عنه.

وبخصوص الحصانة البرلمانية، فقد وجدنا أنها من العوائق التى تعوق تنفيذ الأحكام القضائية فقد يجمع الموظف بين الوظيفة، وعضوية أحد المجالس البرلمانية كأن يكون رئيس جامعة وعضو فى مجلس الشعب، ويمتنع عن تنفيذ حكم قضائى فتكون الحصانة البرلمانية عقبة فى تحريك الدعوى الجنائية ضده، ولذلك رأينا أنه يجب أن يتدخل المشرع بنص تشريعى يجيز فيه تحريك الدعوى الجنائية دون الحصول على إذن من المجلس، وذلك فى حالة ارتكاب جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية.

وأخيرًا تحدثنا عن إجراءات محاكمة الوزراء، ووجدنا أن الوزراء يخضعون فى مصر لقانون محاكمة الوزراء، وهذا القانون أعطى الحق فى تحريك الدعوى لرئيس الجمهورية، ولمجلس الشعب، وذلك عكس ما هو سائد فى فرنسا بعد التعديل الدستورى الجديد الذى أصبح من حق كل فرد أصابه ضرر أن يقوم بتحريك الدعوى الجنائية ضد الوزير المختص، وبذلك نكون قد انتهينا من إيجاز هذا الموضوع المتواضع فى عجالة.

أما عن النتائج، والتوصيات التى تم استنباطها من هذا البحث فسوف نوجزها فيما يلى:

أولاً:

هناك بعض الأحكام يتوقف تنفيذها على الاستعانة بالقوة المختصة بتنفيذ الأحكام القضائية، والتى تتمثل فى جهاز الشرطة، كما أن هناك الكثير من الأحكام القضائية الواجبة التنفيذ، والتى لا تجد مجالاً للتنفيذ إلا بعد فترات طويلة، وقد يسقط الكثير من هذه الأحكام بالتقادم مما يؤدى إلى إفلات الكثير من المجرمين من العقاب، مما يكون له أثر سلبى على أصحاب الحقوق التى نشأت عن هذه الأحكام، وقد يكون السبب وراء الامتناع عن تنفيذ هذه الأحكام ما يتمتع به من صدر الحكم ضده من نفوذ يستغلها فى التأثير على القائمين على عملية

التنفيذ، لذلك نقترح أن يكون هناك أشراف قضائى على عملية تنفيذ الأحكام القضائية بأن يكون هناك قاضٍ فى كل وحدة من الوحدات القائمة على عملية تنفيذ الأحكام القضائية يتولى متابعة تنفيذ هذه الأحكام، والبحث فى العراقيل التى تحول دون تنفيذها، ولا شك أن ذلك يؤدى إلى إزالة الكثير من العقبات التى تحول دون التنفيذ، نظرًا لما يتمتع به القضاء من حيدة، واستقلال فى هذا الشأن.

ثانيًا:

من العقبات التى تحول دون تنفيذ الأحكام القضائية تلك الحالات التى يكون فيها الممتنع عن التنفيذ هو أحد الوزراء، وذلك نظرًا لأن كثيرًا من الأحكام يتوقف تنفيذها على موافقة صريحة، أو قرار إدارى من الوزير المختص، ولا سيما إذا كان الوزير المختص هو أحد أعضاء مجلس الشعب، أو الشورى، فعندئذ تحول الحصانة البرلمانية دون تحريك الدعوى الجنائية ضد الوزير الممتنع عن التنفيذ فيلجأ صاحب الشأن إلى المجلس المختص للحصول على إذن بتحريك الدعوى الجنائية ضد الوزير بصفته عضوًا فى المجلس، وعلى فرض أن صاحب الشأن حصل على الإذن من المجلس المختص بتحريك الدعوى الجنائية ضد الوزير.

فإن المشكلة الثانية التى تقف عقبة أمامه هى أن المحاكم تقضى بعدم الاختصاص ولائيًا، لأن الوزراء يخضعون لقانون خاص هو قانون محاكمة الوزراء.

وهذا القانون هو الذى ينظم إجراءات تحريك الدعوى، وكذلك إجواءات المحاكمة، وإذا دققنا النظر فى هذا القانون نجد أنه مشوب بالقصور من عدة جوانب فمن حيث الإحالة إلى المحاكمة نجد أنه قاصر على جهات سياسية تتمثل فى رئيس الجمهورية، ومجلس الشعب، وليس من حق صاحب الشأن ذلك، وهذا عكس ما هو متبع حاليًا فى فرنسا فى ظل التعديل الدستورى الجديد.

أما من حيث المحكمة، فإنها ليست قائمة بالفعل، ولكن تشكل في كل حالة على حدة، وإلى الآن ورغم كثرة عدد الوزارات، والوزراء لم نجد هذه المحكمة تم انعقادها، ولو مرة واحدة لمحاكمة وزير، وبناء عليه فإن هذه العراقيل، والعقبات التي يجدها من بيده حكم قضائي، والتي تقف أمامه تؤدي إلى أن يقف موقفًا سلبيًا، لأنه يعلم يقينًا أن حقه لا يصل إليه، وهذا يترتب عليه تعطيل نص من نصوص قانون العقوبات هو نص المادة ١٢٣ عقوبات، ولذلك فإننا نقترح إنشاء محكمة خاصة في مصر لمحاكمة الوزراء على غرار محكمة العدل الجمهورية القائمة في فرنسا، ويكون تشكيل هذه المحكمة من عنصرين عنصر سياسي، ويتمثل في أعضاء مجلس الشعب، وعنصر قضائي يتمثل في عدد من القضاة، ونقترح أن يكون رئيس هذه المحكمة قاضيًا حتى يكون الحكم الصادر من هذه المحكمة ذي طبيعة حيادية، أما بخصوص الإحالة إلى هذه المحكمة، وتحريك الدعوى الجنائية ضد الوزير، فإننا نرى أن هذا الحق يكون لكل من أصابه ضرر وذلك بعد الحصول على إذن من مجلس الوزراء لضمان جدية الاتهام ويكون لكل شخص أصابه ضرر أن يلجأ إلى مجلس الوزراء للحصول على هذا الإذن، وفي حالة الحصول على الإذن من مجلس الوزراء يكون الحق في تحريك الدعوى الجنائية ضد الوزير، وإلى أن يرى هذا الاقتراح النور، فإنه يجب إذا رفعت الدعوى الجنائية إلى المحاكم العادية ألا تقضي بعدم اختصاصها ولائيًا، وذلك حتى لا تكون هناك فئة من أفراد المجتمع تخرج من تحت مظلة القضاء خاصة، وأنه لا يرد نص في قانون محاكمة الوزراء يسلب هذا الحق من المحاكم العادية.

ثالثاً:

من عراقيل تنفيذ الأحكام القضائية وقف تنفيذ الحكم الصادر ضد الموظف الممتنع عن التنفيذ فكثيرًا ما يصدر حكم قضائي ضد الموظف لامتناعه

عن التنفيذ، ويعامل القاضى الموظف بالرأفة، فيشمل حكمه مع وقـف التنفيـذ، وهذا يجعل كثيرًا من القائمين على تنفيذ الأحكام القضائية لا يعطـون أهميـة للتنفيذ، لأنه يعلم أن العقوبة قد يوقف بتنفيذها، وبذلك يفتح وقف تنفيذ العقوبة بابا للمماطلة فى التنفيذ أمام الموظف المختص، لذلك نوصى بأن القضايا التى يكون موضوعها الامتناع عن التنفيذ يجب أن ينظر إليها القاضى على أنـها اعتـداء على فكر القاضى، وكذلك على قانون الدولة الذى يقوم القاضى بتطبيقـه، فـلا يشمل الحكم وقف التنفيذ خاصة، وأن وقف التنفيذ جوازى للقاضى طبقًا لنـص المادة ١٢٣ عقوبات حيث إن العقوبة هى الحبس بحديها الأدنى، والأقصى.

رابعًا:

كذلك من الحالات التى تقف عقبة أمام تنفيذ الأحكام القضائية عندما يلجأ صاحب الشأن إلى القضاء هى ما يحتاج إليه القضاء كثيرًا من النفقات، وكذلـك يستغرق وقتًا طويلاً، ولتفادى ذلك، فإننا نقترح إنشاء مكتب فى كل وزارة بحيث يلجأ إليه من بيده حكم قضائى فى حالة امتناع الموظف عن تنفيذ هـذا الحكـم، وكذلك فى حالة المماطلة، أو التراخى فى التنفيذ، ويكون ذلك عن طريق طلـب يقدم إلى رئيس هذا المكتب موضحًا به تاريخ صدور الحكم، وتـاريخ إخطـار الجهة الإدارية المختصة بالتنفيذ به، وأسباب التعنت فى التنفيذ، ولرئيس المكتب الحق فى توقيع الجزاءات على الموظف فى حالة ثبوت تعنته فى الامتناع عـن التنفيذ، وذلك أسوة بما هو متبع فى وزارة الداخلية من وجود مكتب تابع لوزارة الداخلية يتولى متابعة تنفيذ الأحكام الجنائية، وهذا أيضًا هو ما يسير عليه النظام الفرنسى والذى يتمثل فى نظام الوسيط الذى يلجأ إليه من بيده حكم قضائى، ولم يلقى مجالاً للتنفيذ والوسيط فى هذه الحالة له دور فعال على الجهات الإدارية فى حالة الامتناع عن التنفيذ، ولكن ليس معنى وجود مكتب فى كل وزارة أن يسقط

حق صاحب الشأن فى اللجوء إلى القضاء فى حالة الامتناع عن التنفيذ، ولكن يجب أن يكون التقدم بطلب إلى رئيس المكتب لتنفيذ الحكم القضائى من جانب صاحب الشأن خطوة سابقة على رفع الدعوى أمام القضاء بحيث إذا لم يجد حق صاحب الشأن جدية فى بحث طلبه، وتنفيذ الحكم فوراً، فله فى هذه الحالة أن يلجأ إلى القضاء عن طريق الدعوى التى رسمها له المشرع.

ولا شك أن هذه الطريقة تخفف العبء عن القضاء، وذلك للتقليل من رفع الدعاوى الخاصة بالامتناع عن التنفيذ ضد الجهات الإدارية.

خامساً: من أهم الاقتراحات التي نرى أن لها كبير الأثر في تنفيذ الأحكام القضائية بعيدً عن تفعيل المادة ١٢٣ عقوبات فنجد أنها تتمثل في دور رئيس الجمهورية وكذلك دور مجلس الشعب في هذا المجال كجهات سياسية، فالمشرع الدستوري أعطى الحق لرئيس الجمهورية في إقالة الوزراء من مناصبهم، ولاشك أن الوزير الذي يمتنع عن تنفيذ الأحكام القضائية يعد فعله هذا مخالفة دستورية خاصة وأنه قد تعهد من خلال قسمة أن يحافظ على هذا الدستور ففعله هذا الذي يعد مخالفة دستورية يجيز لرئيس الجمهورية استخدام هذا الحق وإقالته من منصبه.

أما عن دور مجلس الشعب في هذا المجال فإننا نرى أن حق استجواب الوزراء المقرر قانوناً لمجلس الشعب يلعب دوراً هاماً في حث الوزراء على القيام بالتنفيذ وعدم التقاعس عن هذا الأداء بل أن الوزير بصفته الرئيس الأعلى لوزارته فإن الرهبة من استخدام هذا الحق أي حق استجواب الوزير يؤدي إلى حث كل من يوجد تحت رئاسته إلى القيام بتنفيذ الأحكام القضائية وعدم التراخي في هذا الشأن.

ولكي يكون مجلس الشعب له دوراً فعالاً في هذا المجال فإننا نقترح أن يكون هناك مكتب في مجلس الشعب يتلقى طلبات أصحاب الشأن في هذا المجال ثم تعرض على المجلس لكي تكون محل استجواب.

سادساً: كذلك تلعب الصحافة ووسائل الإعلام دوراً هاماً في الحث على القيام بتنفيذ الأحكام القضائية، فنقترح أن تصل العقوبات التي تصدر في هذا الشأن إلى سائر أفراد المجتمع عن طريق الصحافة ووسائل الإعلام الأخرى، فلاشك أن ذلك يكون بالغ الأثر في زجر وردع من يلجأ إلى هذا الفعل الإجرامي ويحد كذلك من ارتكاب هذا الفعل الإجرامي.

تلك أهم المقترحات التى نود أن نختم بها بحثنا، وإزاء الجهد الذى تم بذله فى هذا البحث، فإننى لا أدعى لنفسى أنى لم اخطأ، لأن ذلك شأن البشر، أما الكمال فلله وحده والعصمة للأنبياء.

"ربنا لا تؤاخذنا أن نسينا أو أخطأنا"

"وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين"

قائمة المراجع

أولاً باللغة العربية:

١- المؤلفات العامة

- أبى الحسين مسلم حجاج- صحيح مسلم- المطبعة المصرية.
- أبى محمد عبد الملك بن هشام السيرة النبوية- المكتبة التوفيقية.
- د/ أنور أحمد رسلان: نظام العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام- طبعة ١٩٨٣.
- د/ أحمد أبو الوفا: إجراءات التنفيذ فى المواد المدنية والتجارية- الطبعة السابعة ١٩٧٨. منشأة المعارف بالإسكندرية- نظرية الأحكام فى قانون المرافعات الطبعة الخامسة ١٩٨٥ منشأة المعارف بالإسكندرية- نظرية الدفوع فى قانون المرافعات منشاة المعارف- الإسكندرية- طبعة تاسعة - ١٩٩١.
- د/ أحمد شوقى عمر أبو خطوة : شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات لدولة الإمارات العربية المتحدة- دار النهضة العربية- سنة ١٩٨٩.
- م/ أحمد عبد الظاهر الطيب: إشكالات التنفيذ فى المواد الجنائية- طبعة ١٩٨٩.
- د/ أحمد فتحى سرور: الوسيط فى قانون العقوبات القسم الخاص-١٩٨١.
- الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية- دار النهضة العربية- ١٩٩٣.
- الوسيط فى قانون العقوبات القسم العام- دار النهضة العربية- ١٩٩٦.

- د/ أحمد هندى: قانون المرافعات المدنية والتجارية- دار الجامعة الجديدة للنشر- ١٩٩٥.
- د/ ادوار غالى الذهبى- اعادة النظر فى الأحكام الجنائية- دار الفكر العربى- ١٩٨٦.
- د/ أحمد عبد العزيز: شرح قانون العقوبات الليبي القسم العام- طبعة أولى- المكتب المصرى الحديث للطباعة والنشر- ١٩٦٩.
- د/ أسامة عبد الله قايد: النظرية العامة للجريمة- دار النهضة العربية- طبعة ثالثة- ١٩٩٧.
- د/ أحمد عوض بلال: الآثم الجنائى
- دراسة مقارنة- دار النهضة العربية ط١- ١٩٨٨.
- اكرم نشأت- الأحكام العامة فى قانون العقوبات العراقى مطبعة أسعد- بغداد -١٩٦٢.
- الحدود القانونية لسلطة القاضى الجنائى فى تقدير العقوبة- مكتبة دار النهضة الثقافية- ١٩٩٦.
- السعيد مصطفى السعيد الأحكام العامة فى قانون العقوبات- النهضة المصرية -١٩٥٣.
- د/ بشندى عبد العظيم أحمد: قانون القضاء المدنى- ١٩٩٤.
- د/ جميل عبد الباقى الصغير- الجوانب الجنائية فى قانون شركات قطاع الأعمال العام.
- د/ حسن صادق المرصفاوى: أصول الإجراءات الجنائية منشأة المعارف - ١٩٩٦.

- د/ حسن علام: قانون الإجراءات الجنائية مع تعليق فقهى تحليلى للنصوص وقضاء النقض والتعليمات العامة للنيابات- منشأة المعارف بالإسكندرية- طبعة ثانية- ١٩٩١.
- د/ حسن محمد ربيع: - شرح قانون العقوبات المصرى القسم العام- دار النهضة العربية- ١٩٩٨.
- الإجراءات الجنائية فى التشريع المصرى- القاهرة- ١٩٩٧.
- د/ حسنى الجندى: القانون الجنائى للمعاملات التجارية- ١٩٨٩.
- شرح قانون العقوبات اليمنى ٨٨-١٩٨٩.
- شرح قانون الإجراءات الجزائية اليمنى- ١٩٩٨/٨٧.
- شرح قانون العقوبات القسم العام- ٩٥-١٩٩٦.
- د/ حسنى سعد عبد الواحد: تنفيذ الأحكام الإدارية- ١٩٨٤.
- د/ حمدى رجب عطية- الإجراءات الجنائية بشأن الأحداث فى التشريع الليبى والمصرى- دار النهضة العربية- ١٩٩٩.
- د/ خميس السيد إسماعيل: موسوعة القضاء المستعجل المجلد الأول ٩٠-١٩٩١.
- د/ رمسيس بهنام: الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً- ١٩٨٤.
- د/ رمزى سيف: قواعد تنفيذ الأحكام والعقود الرسمية فى قانون المرافعات الجديد- مطبعة دار نشر الثقافة- طبعة ثانية- ١٩٥٢.
- د/ رؤوف عبيد: - مبادئ القسم العام من التشريع العقابى- دار الفكر العربى- ١٩٧٩.
- مبادئ الإجراءات الجنائية فى القانون المصرى- مطبعة الاستقلال الكبرى- الطبعة الحادية عشرة- ١٩٧٦.

- م/ زغلول البلشى: المعارضة فـــى الأحكـــام الجنائيـــة- منشـــأة المعـــارف بالإسكندرية- ١٩٩٨.
- د/ سمير الشناوى: النظرية العامة للجريمة والعقوبة فى قانون الجزاء الكويتى دراسة مقارنة- ١٩٩٢.
- د/ سليمان الطماوى: مبادئ القانون الإدارى- دار الفكر العربى- ١٩٧٣.
- د/ سعاد الشرقاوى: د. عبد الله ناصف- القانون الدستورى والنظام السياســى المصرى- دار النهضة العربية- ٩٣-٩٤.
- د/ شريف سيد كامل: المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية.
- دراسة مقارنة- دار النهضة العربية- ١٩٩٧.
- د/ طعيمة الحرف: دراسة مقارنة لنظم الحكم والإدارة- مكتبة القاهرة الحديثة -١٩٦٢.
- قضاء الإلغاء- ١٩٩٣.
- د/ عاشور السيد مبروك: نظرات فى طرق تســـليم الإعـــلان المنصـــورة- ١٩٩٨.
- م/ عبد الحميد أحمد سليمان: الحكومة والقضاء فى الإسلام- مكتبة الـــتراث الإسلامى طبعة- ١٩٨٢.
- د/ عبد الحميد الشواربى: الظروف المشددة والمخففة للعقـــاب- الإســـكندرية ١٩٨٦- التنفيذ الجنائى- منشأة المعارف بالإسكندرية- ١٩٩٨.
- د/ عبد العظيم مرسى وزير: الجوانب الإجرائية للموظفين والقائمين بأعبـــاء السلطة العامة- دار النهضة العربية- ١٩٨٧.
- الشروط المفترضة للجريمة.
- دار النهضة العربية- ١٩٨٣.

- د/ عبد الفتاح مصطفى الصيفى: القاعدة الجنائية دراسة تحليلية- بــــيروت- لبنان- ١٩٦٧.
- حق الدولة فى العقاب- طبعة ثانية- ١٩٨٥
- د/ عبد المهيمن بكر: القسم الخاص فى قانون العقوبات طبعة- ١٩٦٦.
- د/ عبد المنعم البدراوى: النظرية العامة للالتزامات فــى القــانون- المدنــى المصرى- الجزء الثانى- ١٩٨٦.
- د/ عوض محمد: قانون العقوبات القسم العام - دار المطبوعات الجامعية.
- د/ عزمى عبد الفتاح: قواعد التنفيذ الجبرى- ١٩٨٣-١٩٨٤.
- د/ عادل بسيونى: الشرائع الشرفية- ١٩٩٨-١٩٩٩.
- د/ عمر سالم: المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقًا لقانون العقوبـــات الفرنسى الجديد دار النهضة العربية ١٩٩٥.
- د/ على راشد- موجز القانون الجنائى- دار الكتاب العربى- ١٩٥٥.
- علاء الدين ابن الحسن على ابن خليل الطربلسى الحنفــى: معيــن الحكــام- المطبعة الأميرية- ١٣٠٠ هجرية.
- على بن برهان الدين الحلبى الشافعى: الســيرة الحلبيــة ج١ رجــب ١٣٤٩ هجرية.
- د/ فتحى فكرى: دراسة لبعض جوانب قانون محاكمة الوزراء فــى فرنســا ومصر والكويت- دار النهضة العربية طبعة- ١٩٩٥.
- د/ فتحى والى: التنفيذ الجبرى ١٩٨١ دار النهضة العربية.
- الوسيط فى قانون القضاء المدنى ١٩٨١ دار النهضة العربية.
- د/ فتوح عبد الله الشاذلى، د. على عبد القادر القهوجى- قانون العقوبات القسم العام- دار الهدى- ١٩٩٧.

- د/ فتوح عبد الله الشاذلى- قانون العقوبات- القسم العام- ٢٠٠١.
- الجرائم المضرة بالمصلحة العامة- المكتب الجامعى الحديث اسكندرية- ١٩٩١.
- د/ فوزية عبد الستار: شرح قانون الإجراءات الجنائية الجزء الأول طبعة - ١٩٧٧ -دار النهضة العربية.
- د/ كامل السعيد: شرح قانون العقوبات الأردنى- دار الثقافة عمان- الأردن.
- د/ مأمون محمد سلامة: قانون العقوبات القسم الخاص- الجرائم المضرة بالمصلحة العامة ١٩٨٢/١٩٨١ دار الفكر العربى.
-الإجراءات الجنائية فى التشريع المصرى- مطبعة جامعة القاهرة- ١٩٩٢.
- د/ محمد زكى أبو عامر: الحماية الإجرائية للموظف العام فى التشريع المصرى- ١٩٨٥.
- قانون العقوبات القسم العام- الطبعة الأولى- ١٩٨٦.
- د/ محمد صبحى نجم: الوجيز فى أصول المحاكمات الجزائية الأردنى - مكتبة دار الثقافة- ١٩٩١.
- د/ محمد عيد الغريب: شرح قانون الإجراءات الجنائية- النسر الذهبى للطباعة ١٩٩٧/١٩٩٦.
- د/ محمد محمد بدران: قانون الوظيفة العامة- دار النهضة العربية طبعة - ١٩٩٠.
- د/ محمد نور شحاتة: مبادئ قانون القضاء المدنى والتجارى طبعة- ١٩٩٥.
- التنفيذ الجبرى- ١٩٩٨.
- د/ محمد حامد الجمل: الموظف العام فقهًا وقضاء.
- دار الفكر الحديث للطبع والنشر- الطبعة الأولى- ١٩٥٨.

- د/ محمد فؤاد مهنا: مبادئ وأحكام القانون الإدارى فى ظل الاتجاهات الحديثة -دراسة مقارنة- منشأة المعارف بالإسكندرية- ١٩٧٥.
- د/ محمد أنس قاسم. د/ عبد العظيم عبد السلام: النشاط الإدارى ٢٠٠٠ -دار النهضة العربية.
- د/ محمود إبراهيم إسماعيل قانون العقوبات- دار الفكر العربى- ١٩٥٩.
- د/ محمود محمود مصطفى: شرح قانون العقوبات- القسم العـــام- الطبعــة الأولى ١٩٥٠- دار الثقافة.
- شرح قانون العقوبات- الطبعة الخامسة- ١٩٦١- مطبعة جامعة القاهرة.
- شرح قانون الإجراءات الجنائية- الطبعة الحادية عشرة- ١٩٧٦.
- شرح قانون العقوبات- القسم الخاص- مطبعة جامعة القاهرة- طبعة رابعة - ١٩٥٦.
- د/ محمود نجيب حسنى: علاقة السببية فى قانون العقوبات
- شرح قانون العقوبات القسم العام- دار النهضة العربية- ١٩٨٢.
- شرح قانون العقوبات اللبنانى القسم العام- بيروت- ١٩٧٥.
- الدستور والقانون الجنائى - طبعة دار النهضة العربية- ١٩٩٢.
- د/ ماجد راغب الحلو: القانون الإدارى- دار المطبوعات والمعرفة الجامعيــة -١٩٨٣.
- م/ مصطفى بكر- تأديب العاملين فى الدولة- دار الفكر الحديث- ١٩٦٦.
- د/ مصطفى أبو زيد فهمى- الوجيز فى القانون الإدارى- مطبعــة رويــال- ١٩٥٧.
- د/ يسرى أنور: علم الإجراء والعقاب طبعة- ١٩٧٠.

٣- رسائل الدكتوراه

- د/ إبراهيم عطا شعبان: النظرية العامة للامتناع في الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي الوضعي دراسة مقارنة- القاهرة.
- د/ إبراهيم علي صالح: المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية. القاهرة - ١٩٧٥.
- د/ أحمد طه محمد: الموظف العام في قانون العقوبات- القاهرة- ١٩٩١.
- د/ حمد زيدان نايف: الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة دراسة مقارنة - القاهرة- ١٩٩٥.
- د/ حسني الجندي: نظرية الجريمة المستحيلة في القانون الوضعي المقارن والشريعة الإسلامية- القاهرة.
- د/ سالم محمود سالم يونس: النظرية العامة لإشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية- القاهرة- ١٩٩٧.
- د/ سمير الشناوي: الشروع في الجريمة - القاهرة- ١٩٧١.
- د/ شريف سيد كامل- النظرية العامة للخطأ في القانون الجنائي- القاهرة - ١٩٩٢.
- د/ عاطف أحمد عجيلة- واجب الطاعة في الوظيفة العامة- القاهرة- ١٩٨٠.
- د/ عادل عازر: النظرية العامة في ظل الجريمة- القاهرة- ١٩٦٦.
- د/ عزت مصطفى الدسوقي: قيود الدعوى الجنائية القاهرة- ١٩٨٦.
- د/ عبد المنعم عبد العظيم جيرة: آثار حكم الإلغاء دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي - القاهرة- ١٩٧٠.
- د/ عبد المنعم محمد إبراهيم: موضع الضرر في البنيان القانوني للجريمة- القاهرة- ١٩٩٣.

- د/ عبد الناصر محمد الزندانى: القصد المتعدى دراسة مقارنـــة- القـــاهرة - ١٩٩٧.

- د/ على محمود على حمودة: النظرية العامة فى تسبيب الحكم الجنـــائى فـــى مراحله المختلفة- القاهرة- ١٩٩٣.

- د/ على يوسف محمد حربة: النظرية العامة للنتيجة الإجرامية فـــــى قـــانون العقوبات - دراسة مقارنة- القاهرة - ١٩٩٥.

- د/ عناد رضوان محمود: فصل الموظف العام- القاهرة.

- د/ فتحى المصرى بكر: قوة الشيء المقضى بـــه فـــى المجـــال الجنـــائى - القاهرة- ١٩٨٩.

- د/ نجاه مصطفى قنديل رزق- ذاتيه الإجراءات الجنائية بالنسبة للأحـــــداث- القاهرة- ٢٠٠٢

- د/ نبيل أحمد السيد زهير- المسئولية الجنائية المفترضة- القـــاهرة- بـــدون تاريخ.

٣- الأبحاث والمقالات

- د/ ادوار غالى الذهبى- اللجان الإدارية ذات الإختصاص الجنائى- مجلة قضايا الحكومة س٦ ع١.
- د/ آمال عبد الرحيم عثمان- النموذج القانونى للجريمة- مجلة العلوم القانونية والإقتصادية س١٤ع١ - ١٩٧٢.
- أ. حسن كامل: أحكام الإلغاء - التزامات الإدارة العاملة إزاءها وجزاء مخالفتها- مجلة القانون والاقتصاد- العددان الأول والثانى السنة ٢٤ مارس أبريل ١٩٥٤.
- د. حسنين إبراهيم صالح عبيد: مفترضات الجريمة- مجلة القانون والاقتصاد- العددان الثالث والرابع السنة ٤٩ سبتمبر - ديسمبر ١٩٧٩.
- أ. زكريا مصيلحى عبد اللطيف: جريمة الامتناع عن تنفيذ الأحكام عمدًا- مجلة قضايا الدولة العدد الثالث السنة ٢١.
- د. عبد الرؤوف مهدى: السجن كجزء جنائى فى ضوء السياسة الجنائية الحديثة مجلة القانون والاقتصاد - العددان الأول والثانى السنة ٤٨ مارس - يونيو ١٩٧٨.
- د. عبد الفتاح حسن: تعطيل تنفيذ الحكم القضائى- مجلة العلوم الإدارية العدد الأول السنة ٦.
- د. عمر السعيد رمضان: فكرة النتيجة فى قانون العقوبات- مجلة القانون والاقتصاد العدد الأول السنة ٣١ مارس ١٩٦١.
- أ. فتحى عبد الصبور: وقف تنفيذ قرارات النيابة العامة وإلغاؤها مجلة المحاماة السنة ٣٩.

- د. مأمون محمد سلامة: العقوبة وخصائصها فى التشريع الإسلامى- مجلة القانون والاقتصاد العددان الأول والثانى السنة ٤٨ مارس- يونيه ١٩٧٨.
- د. محمد عمر مصطفى- الجريمة وعدد أركانها- مجلة القانون والاقتصاد- السنة ٣٦ العدد الأول- ١٩٩٦.
- اللواء- محمود عبد القادر السيد- ماهية الأشكال فى التنفيذ - مجلة القضاء العسكرى- العدد الخامس- ١٩٩١.
- أ. محمد عبد الملك مهران: الامتناع المعاقب عليه- مجلة إدارة قضايا الدولة العدد الثالث السنة ١٤ يوليو سبتمبر ١٩٧٠.
- د. محمد أبو العنين تفاصيل الحصانة البرلمانية وإجراءات رفعها مجلة القضاة- العدد الأول يناير- أبريل ١٩٨١.
- د. محمود نجيب حسنى: قوة الحكم الجنائى فى إنهاء الدعوى الجنائية- مجلة القانون والاقتصاد العدد الأول السنة ٣٣ مارس ١٩٦٣.

٤- مجموعات الأحكام

١- أحكام المحكمة الدستورية العليا.
٢- مجموعة أحكام النقض.
٣- أحكام محكمة القضاء الإدارى.

٥- الدوريات

- مجلة القضاء.
- مجلة المحاماة.
- مجلة القضاء العسكرى.
- مجلة قضايا الدولة.
- مجلة القانون والاقتصاد.

ثانياً: المراجع باللغة الفرنسية

(A) Ouvrages généra use:

- AVRIL (P) et CONAC (G),
  La constitution de la République française, et revisions, Montchrestien.
- BOUZAT (P),
  Responsabilité pénale, Repertoire de droit pénal et de procedure pénale, VI.
- BRAIBANT (G) et STIRN (B),
  Le droit administratif français, éd. 1999, presse de science po. Et Dalloz.
- CADIET (L),
  Droit judiciaire privé, litec. 1992.
- CONTÉ (P) et CHAMBON (P. MAISTRE),
  Droit pénal général, 2e éd. Refondue Masson, Armand colin.
- LANQUIER (J),
  La procédure pénale, P U F. 2001.
- LARGUIER (J),
  La procedure pénale, P U F. éd. 2001
- LAUBADÉRE (A. DE), VENEZIA (J.CL.) et CAUDEMET (Y),

Traité de droit administrartif, Tome 2. éd. 1995. L.G.D.J.

- MERLE (R) ET VITU (A)

  Traité de droit criminel, Tome 11. Procedure pénale 1989, Cujas, Paris.

- PERROT (R),

  Institutions judiciaries, 8éd Montchrestien.

- PRADEL (J),

  Droit pénal comparé, 1995, Dalloz.

- PRADEL (J),

  Droit pénal, tome. 1, éd. 1994, cujas Paris.

- RASSAT (M.L),

  Droit pénal spécial, éd, 1997. Dalloz.

- REBUT (D),

  Abstention délictuse, Encyclopédie, Pénal, Dalloz, I.

- ROBERT (J.H),

  Dr. pénal general, thémis, Presses universitaires de France.

- RIVERO (J) et waline (J),

Droit adminstratif, 14e éd. Dalloz. 1992

- SOYER (J. CL),

  Manuel, droit pénal et procedure pénale, 12e éd. 1995.

- STEFANI (G), IEVASSEUR (G) et BOULOC (B),
  Droit pénal général, .15 éd. 1995. Dalloz.
- STEFANI (G), IEVASSEUR (G) et BOULOC (B).
  Procédure pénale, 16 éd. 1996. Dalloz.
- STEFANI (G), LEVASSEUR (G) ET BOULOC (B),
  Droit pénal Général, 16 éd. 1997. Dalloz.
- VEDEL (G) et DELVOLVE (P),
  Droit administratif, 2. Themis droit public presses universitaires de france.
- VITU (A) et MERLE (R),
  Traité de dr. criminel, dr. pénal spécial, éd. 1981, cujas. Paris.

(B) Ouvrages spéciaux et articles:

- BENABENT (A),
  Jugement, Encyclopédie, Dalloz. Procédure. III.
- BRAIBANT (G),
  Doctrine et information generale, revue administrative.1987.
- CHABAS (F) et DEIS (S),
  Astreinte, Encyclopédie, Dalloz. Procédure.
- CHARLES (H) et BERNARDINI (R)
  Fonctionnaire public, Encyclopédie, Dalloz. Pénal. III.

- DELOBEAU (J),
  Juge de l'application des peines, Encyclopédie, dalloz. Pénal. IV.
- DESMOTTES (P),
  De la résponsabilité pénale des ministres en régime parlementaire Français. 1968 Paris.
- DOUCET (J.P),
  La condition préalable à l'infraction Gaz. Pal. 1972. Doctrine.
- DREIFUSS (M) et BOMPARD (A),
  Du pouvoir comminatoire ou pouvoir de sanction, A.J.D.A.1998
- LAINGUI,
  Les adages du droit pénal, Rev. sc. Crim. 1986.
- LEGRAND (A),
  Médiateur, Encyclopédie de dr. Public, Dalloz. 11.
- LESSONA (M),
  De l'obligation pour l'administration de "se conformer" à la chose jugée par les tribunaux judiciaires et administrarifs, Conseil d'Etat, Etudes et documents, 1960. Paris.
- PAGEAUD (P.A),

La notion d'intention en droit pénal. J.C.P. 1950.

- PAPATHEODOROU (TH),

  La personnalisation des peines dans le nouveau code pénal Français, Rev. de sc. Crim. Et de dr. pén. Compare. 1997.

- PRETOT (X),

  La résponsabilité pénale des fonctionnaires et agents publics, R.D.P 1997.

- Wiederkehr (G),

  Exécution des jugements et des actes, Encyclopédie, Dollaz, Procédure. II.

- VINCENT (L),

  Jugement, Encyclopédie, Dalloz. Pénal. IV.

(C) Abréviations:

- A.J.D.A.

  Actuallité juridique droit administratif.

- ART.

  Article.

- C.P.

  Code pénal.

- D.

  Recueil Dalloz.

- Dr.

  Droit.
- Éd

  Édition.
- GAZ. Pal.

  Gazette de palais.
- J.C.P.

  La semine juridique.
- PROC. Pén.

  Procédure pénale
- R.D.P.

  Revue de droit public et de sciences politiques.
- Rev. dr. Pén. Et de crim.

  Revue de droit pénal et de criminologie.
- Rev. sc. Crim.

  Revue de science criminelle et de droit pénal compare.

الفهرس

الفهرس

الفهرس

الفهرس

الفهرس

الموضوع	رقم الصفحة

تصويب الأخطاء

م	الخطأ	رقم الصفحة	السطر	الصواب
١	بحكم	٢٣	الأخير	لحكم
٢	الإخطار	٣٠	١٩	الأخطاء
٣	ألف	٤٩	٧	مليون
٤	القومية للجمارك	٤٩	١٥	الوطنية للجمارك
٥	لادارة السجون	٤٩	١٥	الإدارة القضائية
٦	اعفاء	١١٨	١	أعضاء
٧	العامل بها موظفاً عاماً	١١٨	١٤	العامل بها لا يعد موظفاً عاماً
٨	حرية	١٥٩	١٥	بحرية
٩	لمحكوم عليه	١٨٦	الأخير	للمحكوم عليه
١٠	الاعتيادي	١٩١	٣	الاعتباري
١١	لا يكون نهائياً إذا	١٩١	٤	لا يكون نهائياً إلا إذا
١٢	بالنسب	٢١٠	٦	بالنسبة
١٣	السق	٢٣٩	١٢	الشق
١٤	يساعد	٢٦٣	قبل الأخير	يساعده
١٥	المستمر	٢٦٤	٧	المستمد
١٦	صدر	٢٦٤	١٠	صور
١٧	الاعتداء أما صوره	٢٦٩	٧	الاعتداء يتمثل أما في صوره
١٨	الإجرامي	٢٧٢	٤	الإجرامية
١٩	بين	٢٨٠	١٨	من

م	الخطأ	رقم الصفحة	السطر	الصواب
٢٠	هذه	٢٨٤	٤	هذا
٢١	المشرع	٢٨٤	٤	المشروع
٢٢	يمثل	٢٩٥	١٢	يميل
٢٣	نص	٣٠٨	٨	نص
٢٤	الدستوري	٣١٩	٣	الدستورية
٢٥	الإجراءات	٣٩٨	٢	الإجرائية
٢٦	ذلك يكتف	٤١٨	١٥	ذلك فلم يكتف
٢٧	بالموظف	٤٢٧	١٢	بالموطن
٢٨	إذا نظل	٤٥٠	٢١	إذ يطل
٢٩	توقع	٤٥٣	٤	وقوع
٣٠	بين	٤٦٤	١٦	من
٣١	يغرض	٤٧٥	١٨	يعرض
٣٢	الجريمة	٤٩٧	الأخير	الوظيفة
٣٣	التساؤل الإجراءات	٥١٩	الأول	التساؤل عن الإجراءات
٣٤	من	٥٢٢	١٥	مع
٣٥	نفوهم	٥٤١	السطر قبل الأخير	نفوذهم


المسئولية الجنائية للموظف العام
للامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية
دراسة مقارنة
دكتور
عبد الله حسين حميدة
الناشر
دار النهضة العربية
٣٢ شارع عبد الخالق ثروت - القاهرة
٢٠١٠
SAMER's des


دار
النهضة
العربية للنشر والتوزيع


Bibliotheca Alexandrina
09165516